

# Engangsløsningen for lengeværende barn

En vurdering av utlendingsforskrift § 8-13 i lys av FN- barnekonvensjon  
artikkel 3 nr. 1 og artikkel 2 nr.1 og EMK artikkel 8.

Kandidatnummer: 514

Leveringsfrist: 25.11.2014

Antall ord: 16393



# Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING.....</b>	<b>1</b>
1.1	Tema og problemstilling .....	1
1.2	Temaets aktualitet .....	1
1.3	Avgrensninger .....	2
1.4	Videre fremstilling .....	3
<b>2</b>	<b>METODE OG RETTSKILDEBRUK .....</b>	<b>4</b>
2.1	Norsk utlendingsrett .....	4
2.1.1	Forholdet mellom norsk og internasjonal rett på utlendingsrettens område .....	4
2.1.2	Internasjonal rett .....	7
2.2	Domstolenes prøvelsesrett .....	7
2.3	Utlendingsmyndighetene .....	8
<b>3</b>	<b>LENGEVÆRENDE BARN .....</b>	<b>10</b>
3.1	Innledning .....	10
3.2	Rettslig utgangspunkt for lengeværende barnets rettsstilling .....	11
3.2.1	Hensyn til barnets beste .....	12
3.2.2	Tilknytning til Norge .....	13
3.2.3	Innvandringsregulerende hensyn .....	13
3.2.4	Avveininger av barnets beste og innvandringsregulerende hensyn.....	14
3.3	Engangsløsningen for lengeværende barn .....	17
3.3.1	Beregning av oppholdstid .....	18
3.3.2	Krav om returavtale .....	19
3.3.3	Vilkåret særlige grunner .....	20
3.3.4	Medvirkning til identitet .....	20
3.3.5	Begrensede tillatelser.....	21
<b>4</b>	<b>BARNETS BESTE, DISKRIMINERINGSVERNET OG RETTEN TIL FAMILIELIV .....</b>	<b>22</b>
4.1	Innledning .....	22
4.1.1	Barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1 .....	23
4.1.2	Et grunnleggende hensyn.....	24
4.1.3	Barnekonvensjonen artikkel 2 nr. 1 .....	25
4.1.4	Hva er diskrimineringsvernet .....	26
4.1.5	Retten til respekt for familieliv EMK artikkel 8.....	28

<b>5</b>	<b>VURDERING AV UTLENDINGSFORSKRIFTENS § 8-13 OPP MOT BARNEKONVENSJONEN OG EMK.....</b>	<b>32</b>
5.1	Innledning .....	32
5.1.1	Beregningstid og barnets beste .....	32
5.1.2	Kravet om returavtale og barnets beste .....	32
5.1.3	Kravet til medvirkning og barnets beste.....	34
5.1.4	Oppholdstillatelse til familiemedlemmer og barnets beste.....	35
5.1.5	Diskrimineringsvernet og vilkåret returavtale .....	36
5.1.6	Retten til oppholdstillatelse og respekt for familieliv .....	38
<b>6</b>	<b>AVSLUTTENDE KOMMENTARER .....</b>	<b>42</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Tema og problemstilling

Tema for denne avhandlingen er engangsløsningen for lengeværende asylbarn. Problemstilling og formålet for masteravhandlingen er å kartlegge de sterke og svake sider ved utlendingsforskrift § 8-13 i lys av Norges forpliktelser etter FNs barnekonvensjonens artikkel 3 og artikkel 2 og EMK artikkel 8.

Justis – og beredskapsdepartementet vedtok 1. juli 2014, ny forskrift i medhold av utlendingsloven av 15. mai 2008 nr 35 (heretter utlendingsloven) § 38 tredje ledd. Forskriftet gir rett til oppholdstillatelse til barn som har søkt asyl i Norge og som per 30. september 2013 har oppholdt seg i landet i minst tre år uten oppholdstillatelse. Dersom utlendingen oppfyller vilkårene i forskriftsbestemmelsen får de oppholdstillatelse på humanitært grunnlag. I motsatt tilfelle vil familien som utgangspunkt få avslag og må forlate landet. Formålet med forskriftsbestemmelsen § 8-13 (heretter forskriftsbestemmelsen) er å sikre gode vilkår for disse barna.<sup>1</sup> Samtidig ønsker regjeringen å forebygge at barn søker beskyttelse uten å ha et behov for dette, fordi et oppbrudd fra hjemlandet kan ha negative konsekvenser for barna. Engangsløsningen skal ikke oppfattes som generelt «amnesti» for barn uten oppholdstillatelse i Norge. Den er ment å avhjelpe lengeværende barns situasjon i Norge. Det er et stort antall barn som har levd lenge i Norge uten opphold.

## 1.2 Temaets aktualitet

Lengeværende barns rett til oppholdstillatelse og debatten om deres rettigheter er blant de mest komplekse spørsmålene myndighetene står overfor. Engangsløsningen er en måte å løse problematikken rundt lengeværende barns rett til oppholdstillatelse. Det er mange barn som bor på mottak uten at de vet hva som er deres skjebne og hva som venter dem i fremtiden.

Utlendingsloven er interessant fra et barnerettslig synspunkt fordi innvandringsregulerende hensyn gjør seg sterkt gjeldende, og dermed er det behov for å påse at barnets rettigheter ivaretas. Lengeværende barn er asylbarn som er født i Norge eller kommer til Norge med sine foreldre eller omsorgspersoner som har søkt asyl og har oppholdt seg i over tre år i Norge.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Høringsnotat 11.04.2014

<sup>2</sup> Einarsen (2013) s. 288

I stortingsmelding «barn på flukt» av 31. mai 2012, fremkommer det at 544 barn med endelig avslag på søknad om asyl eller oppholdstillatelse har bodd i norske asylmottak i mer enn tre år. I tillegg til disse er det 350 barn som bor utenfor mottak med kjent adresse, men dette tallet er mer usikkert. Det er 90 barn som har bodd i mottak i mer enn fem år. 35 av familiene kommer fra 20 ulike land, hvor de fleste kommer fra Iran, Russland, Irak, Tyrkia, og noen av dem er statsløse.<sup>3</sup> I samme rapport ble utlendingsdirektoratet og utlendingsnemnda ble bed om å redegjøre for sin praksis i stortingsmelding nr. 27.<sup>4</sup> Dette rettsområdet utviklet seg slik at vi fikk to viktige plenumsavgjørelser i 2012 om opphold på grunnlag av sterke menneskelige hensyn eller særlig tilknytning til landet.<sup>5</sup> Gjennom media og støtte fra lokalsamfunnet har vi blitt kjent med flere asylsøkerbarn som etter flere års opphold i Norge, enten har blitt uttransportert eller som har risikert å bli sendt tilbake til foreldrenes hjemland.<sup>6</sup>

Debatten om asylsøkernes rettigheter og ikke minst lengeværende asylbarns rett til oppholdstillatelse har engasjert mange og den politiske debatten har ført til forventninger og endringer. Den nye regjeringens samarbeidsavtale om en varig ordning og engangsløsning er et av tiltakene som har stor innvirkning på de lengeværende barnas situasjon i Norge. Det følgende spørsmålet blir om engangsløsningen er i tråd med våre internasjonale forpliktelser. Videre spørsmålet om vilkårene om returavtale og medvirkning til identitet er i samsvar med prinsippet om barnets beste og diskrimineringsvernet. Ved gjennomgang av rettsreglene på dette området og gjeldende praksis, forsøker jeg å svare på disse spørsmålene. Hensikten med gjennomgangen er å se hvor sterkt hensynet til barnets beste gjør seg gjeldende ved vurdering av oppholdstillatelse etter engangsløsningen. Selv om engangsløsningen er midlertidig, har den stor betydning for de lengeværende barna. Gjennom mitt arbeid på Norsk Organisasjon for Asylsøkere, NOAS, har jeg møtt mange familier med barn som har lang oppholdstid i Norge. Jeg er svært opptatt av temaet, og det er årsaken til at jeg bestemte meg for å skrive masteravhandlingen om engangsløsningen for lengeværende asylbarn.

Spørsmålet man stiller seg er hvordan hensynet til barnets beste er ivaretatt etter som det legges vekt på kriterier som ligger utenfor barnets situasjon og tilknytning til Norge

### 1.3 Avgrensninger

Med bakgrunn i problemstillingen min kommer jeg i hovedsak til å konsentrere meg om utlendingsforskriften § 8-13, som i all hovedsak gjelder barnefamilier som etter å ha fått endelig avslag på asylsøknaden har blitt værende i Norge ulovlig. I denne fremstillingen har jeg

---

<sup>3</sup> Meld. St. 27 (2011-2012) pkt. 6.4.1

<sup>4</sup> Ibid. Punkt, 6.4.5 og 6.4.6

<sup>5</sup> Rt.2012-1985, Rt.2012-2039

<sup>6</sup> <http://www.nrk.no/norge/skjebnedag-for-verona-og-mahdi-1.10848556>(sitert 20.11.2014)  
<http://www.aftenposten.no/nyheter/iriks/Yalda-12-far-bli-i-Norge-7697086.html>. (sitert 20.11.2014)

valgt å konsentrere meg om tredjelands borgere, det vil si at de er borgere fra ikke EU/ EØS land. Dermed avgrenser jeg oppgaven til ikke å omhandle behandling av EU/ EØS borgere og EU/EØS regelverket. I forhold til utlendingslovens § 8-13 anser jeg barnekonvensjonen artikkel 2 nr. 1, artikkel 3 nr. 1, og EMK artikkel 8 som de mest relevante artikler for avhandlingen og de problemstillingene jeg reiser. Jeg avgrenser og mot rettsstillingen til enslige mindreårige asylbarn. Utlendingsloven § 28 som omhandler opphold på grunnlag av beskyttelse. Men, jeg kommer til å gi en kort redegjørelse for utlendingslovens § 38 og tilknytningsvilkåret etter forskriftsbestemmelsen § 8-5. Dette er problemstillinger som i seg selv er interessante, men jeg har også løftet frem dette emnet for å belyse generelt ordinære regler og praksis som gjelder for lengeværende barn. Prinsippet om barnets beste og innvandringsregulerende hensyn er to ulike hensyn som jeg har valgt å se nærmere på under denne delen. Formålet med denne delen er å gi en fremstilling som kan si noe om grunnlaget for oppholdstillatelse for lengeværende barn som faller uten for engangsløsningen.

Utlendingsforskriftens § 8-13 kan vurderes opp i mot en rekke andre bestemmelser i grunnloven, og etter internasjonale forpliktelser. Noen av disse vil bli nevnt i punkt 3.1. Det er plassen og oppgavens tema som har satt rammen for disse avgrensningene.

#### **1.4 Videre fremstilling**

Avhandlingen er delt i 6 deler. I del 2 kommer jeg til å redegjøre for rettskildebruk og metode i utlendingsretten og internasjonalrett. Hoveddelen begynner i del 3 og kalles for «lengeværende barn». I den delen tar jeg for meg en kort presentasjon av det rettslige utgangspunktet for lengeværende barns rettsstilling etter utlendingsloven § 38 og dens forskrift. Videre vil jeg gjennomgå utlendingsforskriftens § 8-13 og dens vilkår. I del 4 kommer jeg til å redegjøre for innhold i barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1, artikkel 2 nr. 1 og EMK artikkel 8 i del 4. Formålet med del 3 og 4 er å danne grunnlag for den videre vurderingen av utlendingsforskriftens § 8-13 i forhold til nevnte bestemmelser i barnekonvensjonen og EMK i del 5. Og i del 6 kommer jeg til å ha en kort avsluttende kommentar for avhandlingen.

## 2 Metode og rettskildebruk

### 2.1 Norsk utlendingsrett

Den sentrale rettskilden i norsk utlendingsrett er utlendingsloven. Formålet med loven er å regulere innreise og opphold som samsvar med norsk innvandringspolitikk og internasjonale forpliktelser.<sup>7</sup> Utlendingsretten er feltet hvor regler om opphold på grunnlag av humanitært grunnlag er regulert.<sup>8</sup> Utlendingsretten er en spesiell del av forvaltningsretten.<sup>9</sup> Utlendingslovens regler om saksbehandling suppleres med reglene i forvaltningsloven.<sup>10</sup>

I Norge er det Stortinget som vedtar lover og fastsetter prinsippene for asyl- og innvandringspolitikken. Utlendingsforskriftens § 8-13 er gitt i medhold av utlendingslovens § 38 fjerde ledd. Denne kompetansen kan delegeres til regjeringen ved hjemmel i lov.<sup>11</sup> Ved motstrid mellom utlendingsloven § 38 og utlendingslovens forskrift § 8-13 går utlendingsloven § 38 foran.<sup>12</sup> Siden disse to bestemmelsene handler om individenes rettigheter er vi på legalitetsprinsippets virkeområde. Det følger av legalitetsprinsippet og grunnloven, at for at myndighetene kan gripe inn i den privates rettssfære trenger de hjemmel i lov.<sup>13</sup>

I denne oppgaven har jeg brukt utlendingslovens forskrift og forarbeider. Utlendingslovens forskrift av 2009 utfyller utlendingslovens bestemmelser. Lovens forarbeider er utlendingsutvalget utredning og utkast NOU 2004: 20, arbeids- og inkluderingsdepartementets forslag og kommentarer Ot.prp.nr 75(2006-2007) og kommunal- og forvaltningskomiteens innstilling Innst.O. nr 42(2007-2008). Jeg vil heretter omtale disse som NOU 2004:20, Ot.prp.nr 75. og Innst.O.nr.42.

#### 2.1.1 Forholdet mellom norsk og internasjonal rett på utlendingsrettens område

Norsk rett bygger på et dualistisk prinsipp. Norsk og internasjonal rett er to separate rettsystemer. Dette betyr at internasjonale regler ikke er en del av norsk rett. Norsk rett går foran den internasjonale reglen hvis det er motstrid mellom dem. Det følger av presumsjonsprinsippet at norsk rett forutsettes å være i samsvar med folkeretten og det skal så langt som mulig tolkes

---

<sup>7</sup> Utlendingsloven § 1

<sup>8</sup> Utlendingsloven § 38

<sup>9</sup> Øyen (2013) s. 31

<sup>10</sup> Forvaltningsloven § 5

<sup>11</sup> Utlendingsloven § 75

<sup>12</sup> Grl §75, Øyen (2013) s. 28. Fleischer (1995) s. 186

<sup>13</sup> Eckhoff (2012) s. 313, Grunnloven § 96, § 97

slik at det ikke oppstår motstrid.<sup>14</sup> Den internasjonale rett må gjøres til del av norsk rett. Dette kan gjøres ved at den internasjonale konvensjon gjøres til norsk rett gjennom vedtak av kompetente norske organer. Dette kan skje på flere måter. Dels ved at den internasjonale reglen gjengis i en norsk lovtekst,<sup>15</sup> dels ved henvisning til konvensjonen og den siste måten kalles passiv transformasjon.<sup>16</sup>

På utlendingsfeltet er internasjonale regler en del av utlendingsretten.<sup>17</sup> Med internasjonale rettsregler siktes til alle folkerettslige regler, universelle og regionale, nåværende og fremtidige.<sup>18</sup> Rettsreglene kan bygge på konvensjoner, folkerettslige sedvane. Utlendingsloven § 3 nevner uttrykkelig at lovens bestemmelser skal anvendes i samsvar med internasjonale regler som Norge er bundet av og disse har til formål å styrke individets stilling. Formålet med utlendingsloven § 3 er å styrke utlendingens rettigheter i Norge. Et annet formål med denne bestemmelsen er at lovgiver ønsker å sikre gjennomføring av menneskerettighetene. Den må leses i lys av grunnloven § 92 som sier at norske myndigheter skal sikre og respektere menneskerettighetene. Bestemmelsen omfatter alle konvensjoner og rettsregler til gunst for individet hvor har Norge ratifisert.

Gjennom menneskerettighetsloven av 1999 har blant annet den europeiske menneskerettighetskonvensjonen og FNs barnekonvensjon med protokoller blitt inkorporert i norsk rett. Disse konvensjonene og protokollene gjelder som norsk lov etter menneskerettighetsloven § 2 og går foran andre lovbestemmelser ved motstrid etter § 3.<sup>19</sup>

De mest relevante konvensjonene for denne oppgaven finner vi er i den Europeiske menneskerettighetskonvensjonen (heretter omtalt som EMK). Formål med EMK er å beskytte sivile og politiske rettigheter. Det er staten som er forpliktet til å respektere de rettighetene som følger av konvensjonen.<sup>20</sup> En viktig bestemmelse er artikkel 8 om retten til familieliv. Denne kommer jeg tilbake til i punkt 3.1.5 og 4.1.5. Menneskerettighetsdomstolen (heretter omtalt som EMD) skal sikre at medlemsstatene holder forpliktelsene sine etter den europeiske men-

---

<sup>14</sup> Rt.2000-1811 s. 1830, Rt. 2001-1006 s. 1016

<sup>15</sup> Denne metoden kalles for aktiv transformasjon, brukes i forhold til konvensjoner som tar sikte på å stille opp uniforme regler på privatrettslige områder. Se Rudd (2006) s. 58 punkt 4.1

<sup>16</sup> Ved henvisning til konvensjonsbestemmelser norsk rett vedtar at visse folkerettslige regler skal gjelde som Norsk lov(for eksempel menneskerettighetsloven fra 1999). Med passiv transformasjon mens at den internasjonale konvensjonen ratifiseres uten noen form for transformasjon, siden den nasjonale lovgivningen allerede oppfyller kravene i konvensjon, Se Ruud(2006) s. 59 punkt 4.2 og s. 62 punkt 4.3

<sup>17</sup> Utlendingsloven § 3

<sup>18</sup> Ot.prp.nr 75(2006-2007) s. 401

<sup>19</sup> Øyen (2013) s. 33, Vevstad(2010) s. 41-42

<sup>20</sup> EMK artikkel 1



neskerettighetskonvensjon. Domstolen behandler klager fra enkeltindivider og treffer bindende avgjørelser i enkeltsaker.<sup>21</sup> EMD avsier sine avgjørelser på bakgrunn av en konkret rettsvist mellom borgerne og den innklagete stat, og konkluderer med om klagers rettigheter etter EMK er krenket eller ikke.<sup>22</sup>

En annen konvensjon er FNs Barnekonvensjon av 1989 (heretter omtalt som barnekonvensjonen) som gjelder for barn under 18 år. FNs barnekonvensjon trådte i kraft for Norge 7. februar 1991.<sup>23</sup> Barnekonvensjonen har klargjort barnets stilling som eget rettssubjekt og nedfelt egne rettigheter for barn. Barnekonvensjonen angir Norges forpliktelser til å anerkjenne, verne om og sørge for realisering av barnas rettigheter. Konvensjonen er rettslig bindende for alle de stater som ratifiserer den. Konvensjonen har stor betydning i utlendingsfeltet.<sup>24</sup> Det gjelder spesielt prinsipperklæringen artikkel 3 nr. 1 om at barnets beste skal være grunnleggende hensyn i alle saker som berører barn. Prinsippet er et tolkningsprinsipp som er av sentral betydning for hele konvensjonen.<sup>25</sup> Et annet viktig prinsipp er retten til ikke-diskriminering etter barnekonvensjonen artikkel 2 nr.1. Den gir alle barn rett til å få oppfylt barnekonvensjonenes rettigheter uten urimelig eller usaklig forskjellsbehandling. Disse to prinsippene kommer jeg tilbake til i punkt 3.

FNs generalforsamling vedtok den 19. desember 2011 en tredje tilleggsprotokoll til barnekonvensjonen. Protokollen oppretter en individuell klageordning som innebærer at enkeltsaker om brudd på barns rettigheter kan klages inn for FNs barnekomite. FNs barnekonvensjon er den eneste av FNs kjernekonvensjon om menneskerettigheter som har en ordning med individuell klageadgang. Kontrollorganet for barnekonvensjonen er FNs barnekomite. Norge har ikke ratifisert FNs barnekomite som klageorgan. Dermed er ikke komiteens anbefalinger rettslig bindende, men de gir et viktig bidrag til tolkning av konvensjonen.<sup>26</sup> Ved ratifisering av barnekonvensjonen har Norge forpliktet til å sende inn rapporter om sin nasjonale gjennomføring av konvensjonen.<sup>27</sup> I Norge har Barne- og likestillingsdepartementet det overordnede ansvar for gjennomføring av FNs barnekonvensjon. Videre har departementet ansvar for å rapportere til FNs barnekomite om oppfølging hvert 5 år. I egen lov er barneombudet gitt

---

<sup>21</sup> Øyen(2013) s. 35

<sup>22</sup> EMK artikkel 13

<sup>23</sup> Smith ved Barne-konvensjonen (2012) s. 27

<sup>24</sup> Utlendingsloven § 3

<sup>25</sup> Barnekonvensjonen artikkel 1. Smith ved Barne-konvensjonen (2012) s. 17, s. 52

<sup>26</sup> Kjørholt ved barne-konvensjonen (2012) s. 352

<sup>27</sup> Smith ved Barne-konvensjonen (2012) s. 23

et særlig ansvar for å føre tilsyn med at norsk rett og forvaltningspraksis er i samsvar med de forpliktelser Norge har blant annet etter barnekonvensjonen.<sup>28</sup>

### 2.1.2 Internasjonal rett

De viktigste rettskildene i internasjonal rett er konvensjoner. Konvensjonene gjelder bare de som statene har sluttet seg til, ellers vil den folkerettslige sedvaneretten være avgjørende.

Den folkerettslige metodelæren må legges til grunn for å tolke og anvende internasjonal rett. Statuttene til FNs internasjonale domstol i Haag, International Court of Justice (ICJ) artikkel 38 slår fast hva domstolen i Haag skal legge til grunn som rettskilder, og gir oversikt over alminnelig folkerettslig metode. De er å regne som kodifisering av folkerettslig sedvanerett. Selv om konvensjonen ikke er ratifisert av Norge, kan den anvendes av norske domstoler og for konvensjoner som er inngått før Wien konvensjonen ikrafttredelse.<sup>29</sup>

Wien konvensjonen Artikkel 38 deler rettskildene i primære og sekundære rettskilder. Primære rettskilder er konvensjoner, internasjonal sedvanerett og generelle rettsprinsipper som er akseptert i siviliserte land. De sekundære rettskildene er rettslige avgjørelser, litteratur av høy kvalifiserte forfattere som supplement for tolkning av loven.<sup>30</sup> Wien konvensjonen om traktatretten artikkel 31- 33 gir retningslinjer for tolkning av konvensjoner. Utgangspunktet for tolkning er naturlig språklig forståelse av ordlyden, konvensjonens gjenstand og formål. Konvensjonens forarbeider og etterarbeider har lavere status ettersom statene bare har forpliktet seg til ordlyden i konvensjonen.<sup>31</sup>

I denne oppgaven har jeg tatt utgangspunkt i den folkerettslige metodelæren ved tolkning av barnekonvensjonen artikkel 2 nr 1, artikkel 3 nr 1 og EMK artikkel 8. Jeg har valgt å ta utgangspunkt i EMD praksis ved tolkning av konvensjonsbestemmelsene. Dette fordi EMK har stort kildetilfang, og det foreligger EMD avgjørelser som klargjør det rettslige innholdet i konvensjonen. Videre påpeker barnekomiteen at menneskerettighetskomiteens og komiteen for økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter generelle kommentar kan brukes i tilknytning til tolkning av BK.<sup>32</sup>

## 2.2 Domstolenes prøvelsesrett

Domstolenes kontroll med forvaltningens vedtak er en grunnleggende rettsikkerhetsgaranti.

---

<sup>28</sup> Barneombudsloven § 3

<sup>29</sup> Ruud (2006) s. 85, Arnesen (2009) s. 23

<sup>30</sup> Njål (2003) s. 84

<sup>31</sup> Ruud(2006)

<sup>32</sup> CRC/GC/2003/5, s. 2, punkt 5

I utgangspunktet beror domstolenes prøvelsesrett på tolkning av den enkelte bestemmelse.<sup>33</sup> Grunnloven er taus når det gjelder domstolenes prøvelsesrett i forvaltningssaker. Det er gjennom konstitusjonell sedvanerett slått fast at domstolene har kompetanse til å prøve legaliteten av forvaltningsvirksomhet.<sup>34</sup> Domstolene kan alltid prøve saksbehandlingen ved forvaltningens vedtak, lovtolkningen, og om vedtaket bygger på riktig faktum. Det er utlendingsdirektoratet og utlendingsnemnda vedtak som bringes inn for domstolene, utlendingsloven § 38 er en «kan» bestemmelse, det vil si det er opp til forvaltningens skjønn å gi oppholdstillatelse, ingen har krav på oppholdstillatelse selv om lovens vilkår er oppfylt. Forvaltningsavgjørelser etter denne bestemmelsen er i utgangspunktet unndratt domstolenes prøvelsesrett. I slike saker kan domstolene prøve forvaltnings rettsanvendelse, i forholdt til våre menneskerettighetsforpliktelser, saksbehandlingen og om vedtaket bygger på riktig faktum. Når det gjelder saker om lengeværende barn, er det flere vurderinger det kan være aktuelt å prøve: For det første fastleggelsen av om videre opphold i Norge er i barnets beste interesser og hvor tungtveiende interessene skal være. Dersom hensynet til barnets beste tilsier at oppholdstillatelse skal gis, er spørsmålet også om avveiningen mellom dette hensynet og de innvandringsregulerende hensyn, kan overprøves. Det fremgår av rettspraksis at domstolene kan prøve forvaltningens generelle forståelse av begrepet «barnets beste» på det aktuelle rettsområdet og påse at hensynet er forsvarlig vurdert og avveid mot eventuelt motstående hensyn. Rettspraksis har slått fast at avveiningen mellom hensynet til barnets beste og innvandringsregulerende hensyn er underlagt forvaltningens frie skjønn, det vil si at den ikke kan overprøves av domstolene. Det konkrete skjønnet prøves ikke med mindre skjønnet fremstår som åpenbart urimelig.<sup>35</sup>

### **2.3 Utlendingsmyndighetene**

I Norge gjennomføres utlendingsloven av departementet, politiet, og andre offentlige myndigheter. Justis- og beredskapsdepartementet er det overordnede departement for utlendingsdirektoratet (heretter UDI) og utlendingsnemnda (heretter UNE).<sup>36</sup> Begge disse to organene er forvaltningsorganer. Et felles navn for begge forvaltningsorganene er utlendingsmyndighetene. Dette fellesnavnet bruker jeg videre i oppgaven.

Utlendingsdirektoratet er det sentrale organ på utlendingsfeltet som iverksetter asyl- og innvandringspolitikken. Utlendingsdirektoratet er førsteinstans i de fleste utlendingssaker som

---

<sup>33</sup> Rt.2012 s. 1985 avsnitt 142

<sup>34</sup> Eckhoff (2014)

<sup>35</sup> Rt. 2012-1985 s. 142 og 146, Rt.2012- 1025 avsnitt 68

<sup>36</sup> Utlendingsloven § 75. andre ledd

for eksempel saker om opphold på humanitært grunnlag eller asyl.<sup>37</sup> Forvaltningsorganet er faglig overordnet politiet og utenriksstasjoner i utlandet.<sup>38</sup>

Utlendingsnemnda er klageinstansen i asyl- og utlendingssaker.<sup>39</sup> Utlendingsnemnda kan overprøve avslag gitt av Utlendingsdirektoratet.<sup>40</sup> Utlendingsnemnda er et politisk uavhengig og domstollignende organ. Selv om Utlendingsnemnda er underlagt Justisdepartementet kan departementet i utgangspunktet ikke instruere forvaltningsorganet vedrørende lovtolkning, skjønnsutøvelse eller avgjørelser i enkeltsaker. Utlendingsnemnda kan kun instrueres gjennom lover og forskrifter.<sup>41</sup>

Forvaltningspraksis brukes ofte av utlendingsmyndighetene. Forvaltningspraksisen finner man i Justisdepartementets rundskriv og instruks, Utlendingsdirektoratets interne meldinger og praksisnotat og Utlendingsnemndas praksisnotat og praksisbase.

Det relevante rundskrivet for vårt tema er G-03/2014, som gir retningslinjer for behandling av søknad om oppholdstillatelse etter utlendingsforskriftens § 8-13. Dette rundskrivet blir fulgt av utlendingsmyndighetene når de behandler saker om oppholdstillatelse etter den nye utlendingsforskriften § 8-13.<sup>42</sup> Videre har jeg brukt høringsuttalelsene fra de ulike instansene for å belyse problemstillingene rundt utlendingsforskriftens § 8-13.<sup>43</sup> Grunnen til dette er at forskriftsbestemmelsen er ganske ny. Det foreligger ikke vedtak etter denne bestemmelsen på utlendingsnemndas praksisbase og heller ikke rettspraksis på dette området.

For å belyse praksisen rundt utlendingslovens § 38 har jeg sett på Høyesteretts praksis (heretter rettspraksis). Den er både en viktig rettskilde i utlendingsloven og har stor betydning for tolkningen og anvendelse av loven. Videre har Høyesterett siste og avgjørende ord i rettslige spørsmål.<sup>44</sup> Videre har jeg sett på vedtak truffet av Utlendingsnemnda i deres praksisbase.<sup>45</sup> Nærmere om hva praksisbasen inneholder og dens begrensninger er også presisert på Utlendingsnemndas nettside. Jeg har søkt på Barnets beste og valgt sakstype beskyttelse(asyl)/ot-hum.

---

<sup>37</sup> Øyen(2013) s. 28

<sup>38</sup> Utlendingsloven § 76. første ledd

<sup>39</sup> Øyen(2013) s. 29

<sup>40</sup> Utlendingsloven § 76 første ledd første pkt.

<sup>41</sup> Øyen (2013) s. 29

<sup>42</sup> <http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/rundskriv/2014/G-032014-Ikrafttreldelse-av-ny--8-13-i-utlendingsforskriften--engangslosning-for-lengevarende-barn.html?id=764826>

<sup>43</sup> [www.regjeringen.no](http://www.regjeringen.no)

<sup>44</sup> Grunnloven § 88, Eckhoff (2000) s. 160 og 161

<sup>45</sup> [www.une.no](http://www.une.no)

### 3 Lengeværende barn

#### 3.1 Innledning

I Norge hadde vi i prinsippet fri innvandring til Norge fram til 1900- tallet. Dette innebar at utlendinger kunne arbeide og oppholde seg hvor de ville uten å vise til noen dokumentasjon. På begynnelsen av 1800-tallet ble det innført passtvang for utlendinger, det varte til 1860. Flyktningestrømmen under og etter første verdenskrig førte til betydelig innvandring. Dette bidro til innføring av passtvang for utlendinger i 1917 og Norge fikk sin første utlendingslov i 1927 kalt fremmedlov. Fremmedloven innførte arbeidstillatelse før innreise for dem som ville søke arbeid, regler om oppholdstillatelse og bortvisning. Imidlertid fikk vi mer selektiv innvandringskontroll, og i 1975 kom den såkalte «innvandringsstopp». Formålet var å begrense innvandringen. Det ble gitt tillatelser bare til bestemte grupper av utlendinger som for eksempel flyktninger, nære familiemedlemmer, spesialister og fagutdannede. Fra og med 1991 bygger utlendingsloven på tillatelsessystem. Det vil si en utlending må ha tillatelse for innreise og opphold i Norge.

En oppholdstillatelse er en tillatelse til å oppholde seg og arbeide i riket. Alle som oppholder seg i Norge må ha en eller annen form for oppholdstillatelse. Oppholdstillatelse kan fås på bakgrunn av visum<sup>46</sup>, studie<sup>47</sup>, arbeid<sup>48</sup>, familieinnvandring<sup>49</sup>, beskyttelse<sup>50</sup>, sterke menneskelige hensyn.<sup>51</sup> Noen av oppholdstillatelsene kan danne grunnlag for retten til permanent oppholdstillatelse. Dette gjelder blant annet oppholdt på humanitært grunnlag.

Enhver har rett til å forlate hjemlandet og søke asyl. For å søke asyl kreves det at man befinner seg i Norge eller på norsk grense. Alle utlendinger har rett til å søke asyl i Norge, og vedkommende er asylsøker inntil saken er endelig avgjort. Får vedkommende innvilget asyl er han flyktning. Får asylsøkeren avslag på søknad om asyl, er man ikke lenger asylsøker, men vanlig utlending (noe jeg kommer til å bruke i den videre fremstillingen).<sup>52</sup>

I en asylsak må utlendingsmyndighetene først avgjøre om søkeren er en flyktning. Utlendingsmyndighetene har en selvstendig plikt til å vurdere om det er grunnlag for tillatelse etter utlendingsloven § 38 i alle saker hvor det ikke innvilges asyl.<sup>53</sup>

---

<sup>46</sup> Utlendingsloven §§ 10-12

<sup>47</sup> Utlendingsloven § 26

<sup>48</sup> Utlendingsloven § 23

<sup>49</sup> Utlendingsloven §§40 -41

<sup>50</sup> Utlendingsloven § 28

<sup>51</sup> Utlendingsloven § 38

<sup>52</sup> Øyen (2013) s. 181

<sup>53</sup> Utlendingsloven § 28, Øyen(2013) s.181, 315-316

I den videre fremstillingen kommer jeg til å redegjøre kort for utlendingslovens § 38. Den er en viktig bestemmelse når det gjelder lengeværende barnets rettsstilling i Norge. Lengeværende barnefamilier kan be utlendingsnemnda om å omgjøre sitt vedtak i medhold av denne bestemmelsen. I forhold til problemstillingen i avhandlingen er det relevant å se på bestemmelsens oppbygning og praksis både for å danne en grunnleggende forståelse for gjeldende regel og i forhold til de barnefamiliene som ikke omfattes av engangsløsningen etter utlendingsforskriftens § 8-13. I saker om lengeværende barn har vi to viktige hensyn som skal vurderes opp mot hverandre; barnets beste og innvandringsregulerende hensyn. De kommer jeg til i punkt 2.2.1 til 2.3.3. og i punkt 3.2.4 kommer jeg til å se nærmere på avveiningen mellom de to hensynene.

### **3.2 Rettslig utgangspunkt for lengeværende barnets rettsstilling**

I den nye utlendingslovreglen om adgang til opphold på grunn av sterke menneskelige hensyn eller særlig tilknytning til riket finner vi i utlendingsloven kapittel 5. Her finner vi en generell og skjønnsmessig unntaksbestemmelse i § 38. Slike tillatelser omtales i forarbeidene og i praksis som «opphold på humanitært grunnlag», noe jeg kommer til å bruke i den videre fremstillingen. Bestemmelsen er en viktig bestemmelse siden den gir anledning til å se bort fra de materielle og prosessuelle vilkår for oppholdstillatelse ellers i lovverket. Utlendingsloven § 38 første ledd viderefører den tidligere utlendingsloven § 8 annet ledd. Imidlertid tidligere praksis og forarbeider er relevante ved tolkningen av den nye utlendingsloven § 38.<sup>54</sup> Spørsmålet om barns tilknytning til riket er regulert i utlendingsloven § 38. Det følger av første ledd at:

«Det kan gis oppholdstillatelse selv om de øvrige vilkårene i loven ikke er oppfylt dersom det foreligger sterke menneskelige hensyn eller utlendingen har særlig tilknytning til riket»

Formål med bestemmelsen er at Norge skal føre en human, solidarisk og rettssikker innvandrings- og flyktningpolitikk. Det skal tas hensyn til sårbare grupper i en flyktningsrelatert sammenheng, som kvinner og barn eller personer som har vært utsatt for alvorlige overgrep. Norge skal harmonisere regelverket og praksis i samsvar med europeiske land.<sup>55</sup>

For at en utlending skal få oppholdstillatelse på grunnlag av «sterke menneskelige hensyn» må det foretas en helhetsvurdering av den enkelte sak. Det fremgår av ordlyden at den fordrer til anvendelse av skjønn. I utgangspunktet kan alle humanitære hensyn tillegges vekt. Forhold som tillegges vekt er hvorvidt det er individuelle forhold ved søkeren og generelle forhold i

---

<sup>54</sup> Ot.prp.nr.75.(2006-2007) pkt. 7.6.5. Rt.2012-9185 avsnitt 105

<sup>55</sup> Ot.prp.nr.75(2006-2007) pkt.7.6.1.

hjemlandet. Det fremgår av bestemmelsens annet ledd annet punktum at det kan blant annet legges vekt på momenter som alder, sykdom, traumer, tidligere overgrep, sosiale og humanitære problemer. Oppholdstillatelse til en utlending kan gis hvis utlendingen har særlig tilknytning til riket. Tilknytning til riket kan skje på ulike grunnlag, det kan være langvarig opphold, familie og arbeid. Det fremgår av forarbeidene særlig tilknytning til Norge og sterke menneskelige hensyn kan ofte overlappe hverandre, men de har selvstendig betydning i forhold til hverandre.<sup>56</sup>

### 3.2.1 Hensyn til barnets beste

I følge utlendingsloven § 38 tredje ledd skal barnets beste være et grunnleggende hensyn i vurderingen:

«i saker som berører barn, skal barns beste være et grunnleggende hensyn. Barn kan gis oppholdstillatelse etter første ledd selv om situasjonen ikke har et slikt alvor at det ville blitt innvilget oppholdstillatelse til en voksen»

Bestemmelsen er et resultat av barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1, etter menneskerettighetsloven § 1 den gjelder som Norsk rett. Formål med tredje ledd er å synliggjøre at terskelen er lavere for barn å få oppholdstillatelse og sikre at forvaltningen tar tilstrekkelig hensyn til barnets beste. Et annet formål med tydeliggjøring av barnets beste i loven er å sikre bevissthet omkring dette. Det fremgår av ordlyden i bestemmelsen barnets beste skal være «et grunnleggende hensyn». Dette innebærer at hensyn til barnets beste ikke er nødvendigvis det eneste hensynet eller det avgjørende hensynet i den konkrete sak.<sup>57</sup> Det innebærer at andre hensyn kan tillegges vekt blant annet hensyn til en kontrollert og begrenset innvandring. Det er flere momenter som skal vurderes konkret i vurderingen av hensynet til barnets beste for eksempel barns alder, graden av integritet i Norge, omsorgssituasjonen og de sosiale forholdene ved retur. Det må foretas en grundig vurdering av alle sider av barnets situasjon som kan ha betydning for saken, denne vurderingen må fremkomme tydelig i vedtaket.<sup>58</sup>

I det følgende kommer jeg til å se nærmere på tilknytningskravet etter utlendingsforskriftens § 8-5. Det er ikke nok at barnet har en viss oppholdstid, men at han eller hun trives og gjenkjenner seg i samfunnet. Mange av de lengeværende barna er født og oppvokst i Norge, det taler for at de har opparbeidet seg sterk tilknytning til landet.

---

<sup>56</sup> Utlendingsloven § 38. 2 ledd, bokstavene a-d, Øyen (2013)s. 317-318, Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s.420

<sup>57</sup> Nærmere om prinsippet barnets beste i punkt 4.1.3.

<sup>58</sup> Ot.prp.nr.75(2006-2007) s.421,pkt.7.6.5.og Vevstad (2010) s. 318

### 3.2.2 Tilknytning til Norge

Tilknytning til Norge er viktig i forhold til de lengeværende barna. Utlendingsforskriftens § 8-5 viderefører utlendingsforskriftens 1990 § 2. Videre bestemmelsen om barnets beste i tredje ledd suppleres av utlendingsforskriftens § 8-5, som lyder:

«Ved vurderingen av sterke menneskelige hensyn etter lovens § 38, skal barns tilknytning til riket tillegges særlig vekt».

Med tilknytning til riket mens lang botid eller oppholdstid. Spørsmålet blir videre hva legges i lang botid eller oppholdstid? Etter naturlig språklig forståelse av ordlyden kreves det en viss tid. Det er ikke fastsatt en absolutt botid, men det fremkommer av forarbeidene at opphold under tre år ikke er tilstrekkelig. Lang oppholdstid i seg selv tilsier ikke at barnet har tilknytning til riket. Men terskelen for å gi opphold er lavere for barn enn voksne. Årsak til grensedragningen på tre år er at barn knytter seg raskt til nye mennesker og steder. De lærer seg språk og tilpasser seg en ny virkelighet langt raskere enn voksne. Barn er generelt mer sårbare enn voksne, derfor anses oppholdstid lengre enn tre år som uheldig for barnet.<sup>59</sup>

I følge forarbeidene og praksis kan barn i skolepliktig alder lettere opparbeide tilknytning til Norge enn små barn i barnehagealder. For å kartlegge barns behov for stabilitet og grunnlag for oppholdstillatelse er det hensiktsmessig å innhente faglige vurderinger om barnets situasjon i Norge, det kan blant annet være uttalelser fra skolen om barnets språklige kunnskaper i norsk og generelle utvikling. Barnets deltagelse i fritidsaktiviteter, språk, vennekrets viser at barnet er inkludert og integrert i det norske samfunnet.<sup>60</sup> Videre er det krav om uavbrutt oppholdstid i Norge. Her kreves det at barnet oppholder seg i Norge under hele perioden, opphold etter endelig avslag skal telle med. I de tilfellene hvor barnet har kortvarige opphold utenfor Norge skal ikke det være til hinder for å gi oppholdstillatelse. Dette er forhold som vurderes i hver enkelt sak.<sup>61</sup>

### 3.2.3 Innvandringsregulerende hensyn

Det å regulere innvandring til Norge ligger innenfor statens myndighets utøvelse.<sup>62</sup>

Det kan også legges vekt på innvandringsregulerende hensyn ved vurdering av oppholdstillatelse, etter utlendingsloven § 38 fjerde ledd:

«Ved vurderingen av om tillatelse skal gis, kan det legges vekt på innvandringsregulerende hensyn, herunder

- a) mulige konsekvenser for omfanget av søknader på liknende grunnlag,
- b) de samfunnsmessige konsekvensene,

---

<sup>59</sup> Meld. St. 27 (2011-2012) s. 51.

<sup>60</sup> Øyen (2013) s. 329, ref: N117433623, N14735659, N108507611

<sup>61</sup> Vevstad(2010) s. 319, A-63/09. s. 2

<sup>62</sup> Se nærmere drøftelse om statens skjønnsmargin i punkt 4.2.1



- c) hensynet til kontroll, og
- d) hensynet til respekten for lovens øvrige regler...»

Formål med å ha et innvandringsregulerende hensyn er å sikre en kontrollert og regulert innvandring i Norge. I hvert enkel sak vurderes betydningen av innvandringsregulerende hensyn mot andre hensyn som barnets beste. Her vurderes betydningen av om innvilgelse vil føre til et stort antall nye asylsøknader eller om det fører til en sterk belastning for det norske samfunnet, dersom det fører til slike konsekvenser, må det legges stor vekt på innvandringsregulerende hensyn. I de sakene hvor humanitære hensyn taler sterkt for innvilgelse og positivt vedtak ikke fører til stor innvandring, for å begrunne avslag i slike tilfeller må innvandringsregulerende hensyn veie mye tyngre.<sup>63</sup>

Ved vurderingen om det skal gis oppholdstillatelse på grunnlag av hensynt til barnets beste har innvandringsregulerende hensyn betydning i den utstrekning den har konsekvens for andre barn i samme situasjon. Dette må ses i sammenheng med likhetsprinsippet i norsk forvaltning. Like tilfeller skal behandles likt. Dette innebærer at jo mindre konsekvenser en innvilgelse av en oppholdstillatelse får for andre saker jo større rom vil det være for å legge vekt på individuelle hensyn. Når asylgrunnlaget ikke er beskyttelse og vi er utenfor internasjonale forpliktelser, er det nødvendig å foreta en avveining i forhold til innvandringsregulerende hensyn.<sup>64</sup> Et annet hensyn som kan tilleggs vekt er hensyn til respekten for lovens øvrige regler. Etter forarbeidene skilles det mellom personer som samarbeider om retur etter å ha fått endelig avslag på søknad om oppholdstillatelse, og personer som ikke gjør det. Det er gitt eget forskriftsbestemmelse som åpner for oppholdstillatelse for dem som samarbeider.<sup>65</sup> Grunnen til at det reageres strengere mot de som ikke samarbeider med myndighetene er at det skal motvirke at den som holder ut lenge nok vil få oppholdstillatelse. En slik praksis har klare konsekvenser i form av økt innvandring til landet, og ut fra et kontrollperspektiv synspunkt er det ikke gunstig å ha et større antall personer uten oppholdstillatelse i landet.<sup>66</sup>

I det følgende foretar jeg en avveining av barnets beste og innvandringsregulerende hensyn. Det er for å gi et kort innblikk i hvordan UNE og Høyesterett har avveid barnets beste i forhold til innvandringsregulerende hensyn.

### 3.2.4 Avveininger av barnets beste og innvandringsregulerende hensyn

Avveiningen mellom barnets beste og innvandringsregulerende hensyn er en av det viktigste avveiningen utlendingsmyndighetene foretar ved vedtakelse om oppholdstillatelse etter utlen-

---

<sup>63</sup> Ot.prp.nr.75 s.421, Øyen (2012)s. 329

<sup>64</sup> Ot.prp.nr.75(2006-2007) s. 152, 153, 154, utlendingsloven §38 fjerde ledd bokstav a.

<sup>65</sup> Utlendingsforskriftens § 8-12

<sup>66</sup> Utlendingsforskriftens §8-7, Ot.prp.nr.75(2006-2007) s.166, O.nr.42(2007-2008) s. 26 og 27

dingslovens § 38 tredje ledd. Ordlyden i utlendingsloven § 38 er vag og skjønnsmessig, bestemmelsen er ikke så detaljert slik at den blir rettslig forpliktende.<sup>67</sup> I det ligger at utlendingsmyndighetene har «fri skjønn» til å vurdere, og avveie disse to hensynene opp mot hverandre og legge vekt på hva som veier mest i den enkelte sak. Dermed får vi ikke et helhetlig bilde av deres praksis. Jeg vil i det følgende ta for meg de sentrale forarbeidene og se nærmere på forutsetningene som er lagt til grunn for denne avveiningen.

I forhold til barnets beste og innvandringsregulerende hensyn departementets uttaler i Ot.prp.nr 75(2006-2007):

*«Departementet presiserer at den nærmere avveining mellom hensynet til barnets beste og innvandringsregulerende hensyn, må foretas konkret i hver enkelt sak. Det ville innebære en krenkelse av konvensjonen å legge avgjørende vekt på innvandringsregulerende hensyn dersom dette ikke er forsvarlig ut fra hensynet til barnets beste...»(min uth).*<sup>68</sup>

Det følger av departements uttalelse at hver enkelt sak vurderes konkret opp mot situasjonen barnet befinner seg i. Dersom det i den konkrete vurderingen av barnets beste taler for at det bør gis oppholdstillatelse, skal det tas en avveining mellom barnets beste og innvandringsregulerende hensyn. Dermed hvis barnets beste taler for oppholdstillatelse skal det legges vekt på det enn innvandringsregulerende hensyn slik at praksisen på dette feltet er i samsvar med BK. Etter forarbeidene er det den konkrete situasjonen til barnet som avgjør om det skal gis rett til oppholdstillatelse eller ikke. I forhold til de lengeværende barna som har mange års opphold i Norge taler barnets beste for at de skal gis rett til oppholdstillatelse. Det fremkommer av forarbeidene at langvarig ulovlig oppholdstid har innvirkning på barns utvikling og integrering i samfunnet, dette tilsier at på et tidspunkt skal det skje en formalisering av oppholdet. I forarbeidene vises det til forskriftendringen som ble foretatt i 1.juli 2007 som innebærer at barns tilknytning til riket skal tillegges særlig vekt ved vurderingen av om tillatelse skal gis.<sup>69</sup>

Det følger av praksis hos UNE at utgangspunktet for tilknytning til Norge er et krav om fire og halvt års oppholdstid og et år i skole. Dette kan utgjøre sterke menneskelige hensyn og gi grunnlag for oppholdstillatelse.<sup>70</sup> I tillegg oppstiller regelverket en hovedregel om at oppgitt identitet må være dokumentert eller sannsynliggjort før tillatelse gis.<sup>71</sup>

---

<sup>67</sup> Ot.prp.nr.75(2006-2007) s. 152, pkt. 7.6.1.

<sup>68</sup> Ibid. s. 160, pkt.7.6.4,

<sup>69</sup> Ot.prp.nr.75(2006-2007) s. 166 , utlendingsforskrift § 8-5

<sup>70</sup> Rapport (17.06.2013) s. 17

<sup>71</sup> Se punkt 2.3.4

I noen tilfeller har barnets beste større betydning enn innvandringsregulerende hensyn. Det fremkommer av komitebehandlingen i Stortinget at et flertall bemerket:

*«jo større betydning avgjørelsen har for barnets situasjon, desto mer skal det til for å legge vekt på innvandringsregulerende hensyn...»(min uth).*<sup>72</sup>

Et annet flertall understreker at:

*«i visse sammenhenger vil hensyn til barns beste være så tungtveiende at det ikke vil være adgang til å legge avgjørende vekt på innvandringsregulerende hensyn...»(min uth).*<sup>73</sup>

Med ordlyden «så tungtveiende» kan det forstås at avgjørelsen er avgjørende for barnets liv og helse, videre at det er barnets situasjon som avgjør hvor avgjørende innvandringsregulerende hensyn skal være. Forarbeidene åpner for at i de tilfellene utlendingen har ikke overtrådt utlendingsloven gis rett til oppholdstillatelse på bakgrunn av barnets tilknytning til landet.<sup>74</sup> Sak fra UNEs praksis base viser at barnet og foreldrene får oppholdstillatelse.<sup>75</sup>

Uttalelsene i forarbeidene og praksis fra UNE viser at det skal legges vekt på barnets beste men i de fleste tilfellene er innvandringsregulerende hensyn som veier tyngst. Dette kommer blant annet i departementets uttalelse:

*«Etter at forvaltningen har tatt hensyn til barnets beste i betraktning i den enkelte sak, gir ikke barnekonvensjonen artikkel 3 nor absolutt direktiv for hvordan den enkelte sak skal avgjøre. Motstående hensyn, som for eksempel hensyn til en kontrollert og regulert innvandring, vil derfor i utgangspunktet kunne legges like stor eller endog større vekt»(min uth).*<sup>76</sup>

Forarbeidene åpner for at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn i det enkelte sak men ikke det avgjørende hensynet i saken. Det trekker i retning av at det kan legges avgjørende vekt på innvandringsregulerende hensyn.<sup>77</sup> UNE uttrykker «ett år etter barn på flukt» mener at praksis på dette området har utviklet slik at det ofte legges større vekt på innvandringsregulerende hensyn enn barnets beste. UNE mener at identitetsavklaring i disse sakene har hatt betydning i disse sakene. I sine avgjørelser har UNE brukt stortingsmeldingen «barn på flukt» når det gjelder barnets tilknytning til Norge.<sup>78</sup> Det fremkommer i stortingsmeldingen hvilke momenter som er tungtveiende som blant annet hvor utlendingen bruker falsk identitet eller aktiv unndragelse fra tvangsmessige retur, mens mindre avgjørende er hvorvidt utlendingen

---

<sup>72</sup> Innst. O. nr. 42 (2007-2008) s. 26

<sup>73</sup> Ibid s.26

<sup>74</sup> ibid s. 26,

<sup>75</sup> Ref: N1246581016

<sup>76</sup> Ot.prp.nr.75(2006-2007) s. 160

<sup>77</sup> NOU 2004:20 s. 92

<sup>78</sup> Rapport (17.06. 2013) s. 10 og s. 18

har oversittet utreisefristen og oppholdt seg i Norge ulovlig.<sup>79</sup> Dette viser at rettsregler som regulerer lengeværende barns rett til oppholdstillatelse er i endring og påvirkes av det politiske hold.

Som nevnt ovenfor viser rettspraksis på dette området viser at selve avveiningen av selve barnets beste og innvandringsregulerende hensyn prøves ikke, men domstolene kontrollerer forvaltningens generelle forståelse av begrepet «barnets beste» på det aktuelle saksområdet, og om hensynet er forsvarlig vurdert og avveid mot motstående hensyn.<sup>80</sup>

Vi kan oppsummere rettstilstanden for lengeværende barn slik at hensynet til barnets beste skal veie tungt i vurderingen om oppholdstillatelse skal innvilges eller ikke. Det skal legges vekt på tilknytning som er opparbeidet mens barnet har hatt ulovlig opphold i landet. Samtidig kan barnets beste avveies mot innvandringsregulerende hensyn.

I den videre fremstillingen ser jeg nærmere på engangsløsningen etter utlendingsforskriften § 8-13. Videre kommer jeg til å se nærmere på hva som ligger i vilkårene oppholdstid, returavtale, særlige grunner, medvirkning til identitet. Spørsmålet i forhold til barnekonvensjonen er om returavtalen og medvirkningskravet er i strid med prinsippet om barnets beste etter barnekonvensjonens artikkel 3 nr. 1 og artikkel 2 nr. 1. Videre i drøftelsen kommer jeg til å vurdere retten til familieliv i forhold til utlendingsforskriftens § 8-13 fjerde ledd.

### **3.3 Engangsløsningen for lengeværende barn**

Engangsløsningen for lengeværende barn i utlendingsforskriften er en midlertidig bestemmelse om oppholdstillatelse for barn som har søkt asyl og som har oppholdt seg i Norge i minst 3 år. Bestemmelsen gjelder for en gruppe lengeværende barn og deres nærmeste familie. For at asylbarna skal få opphold etter den nye formskriften er det visse vilkår de må oppfylle. Vilka-  
rene fremkommer av utlendingsforskriften § 8-13:

«Det skal gis oppholdstillatelse etter lovens § 38 til barn som har søkt beskyttelse (asyl) etter lovens § 28 og som per 30.september 2013 hadde minst tre års oppholdstid i Norge. Det er en forutsetning at

- a) Barnet bor i Norge uten oppholdstillatelse
- b) Norge har returavtale med barnets hjemland, og
- c) Returavtalen tråd i kraft etter at asylsøknaden ble levert eller barnet ble født i Norge.

---

<sup>79</sup> Meld.st.27 s. 56- 57, punkt 6.4.6

<sup>80</sup> Rt-2009-1261 avsnitt 77, Rt-2012-1985 avsnitt 149

Oppholdstiden beregnes fra det tidspunkt søknad om beskyttelse ble levert eller barnet ble født i Norge. Senere oppholdstid utenfor Norge skal trekkes fra.

Dersom det gis oppholdstillatelse etter første ledd, skal også barnets foreldre og enslige søsken under 18 år gis oppholdstillatelse etter lovens § 38, med mindre særlige grunner taler imot. Det er et vilkår at vedkommende bor sammen med barnet.

Oppholdstillatelse etter første og tredje ledd skal bare gis dersom foreldrene medvirker til å avklare sin og barnets identitet, jf. § 17-7, eller den enslige, mindreårige asylsøkeren selv medvirker til å avklare sin identitet. I tilfeller hvor barnet reiser uten foreldre, men med andre slektninger, vil ansvaret for å avklare identiteten ligge på disse. Oppholdstillatelse skal ikke gis til en utlending som kan utvises etter lovens § 66 første ledd bokstav b, c eller e eller § 126 annet ledd.»

I følge bestemmelsen må barnet ha søkt asyl per 30. september 2013, og ha oppholdt seg i landet i minst tre år. Det er et vilkår at barnet på vedtakstidspunktet fortsatt bor i Norge uten oppholdstillatelse. Dette innebærer for eksempel at barn som tidligere har hatt midlertidig oppholdstillatelse i Norge, men som på vedtakstidspunktet ikke har lovlig opphold, kan innvilges tillatelse etter utlendingsforskriften § 8-13. Men, unntaket gjelder ikke for barn som fortsatt har midlertidig oppholdstillatelse i landet.<sup>81</sup>

I følge utlendingsforskriften § 8-13 har barnet og barnets familie rettskrav på tillatelse dersom vilkårene er oppfylt, jfr ordet «skal» i bestemmelsens første ledd. Det skal ikke foretas en ytterligere avveining av barnets interesser mot innvandringsregulerende hensyn.

### 3.3.1 Beregning av oppholdstid

Barns oppholdstid må ha vært minst tre år per 30. september 2013. Det følger av utlendingsforskriftens § 8-13 andre ledd at oppholdstiden beregnes fra det tidspunkt søknad om beskyttelse ble levert eller barnet ble født i Norge. Skjæringstidspunktet er 30. september 2013 hvor det er vilkår at barnet bodde i Norge og bor i Norge på vedtakstidspunktet. Dette innebærer at barnet må bo på mottak eller kjent adresse. Oppholdet kan dokumenteres ved en registrert privat adresse i Norge eller ved fremvisning av bekreftelse fra barnehage og skole. Videre fremgår det av andre punktum at senere oppholdstid utenfor Norge skal trekkes fra. Det innebærer at senere, kortvarig oppholdstid utenfor Norge skal trekkes fra, dette innebærer ikke at oppholdstiden i Norge «nullstilles». Spørsmålet blir hva som kan beregnes som kortvarig opphold utenfor Norge? Ordlyden i bestemmelsen gir ikke noe veiledning og det er heller ikke

---

<sup>81</sup> Utlendingsforskriften 8-13. 1 ledd. a, G-03/2014 punkt 1

gitt veiledning i departementets rundskriv.<sup>82</sup> Man kan hente veiledning fra lovens øvrige regler om oppholdstillatelse hvor oppholdstid på to måneder er kortvarig, mens oppholdstid på seks til syv måneder kan trekkes fra.<sup>83</sup>

Ved fastsetting av oppholdstid på tre år avviker den fra den praksisen UNE har hatt etter utlendingslovens § 38.<sup>84</sup> Man kan tolke det slik at det er et signal om at barn ikke skal ha lengre opphold enn tre år uten rettslig avklaring. Beregningen av oppholdstiden er ikke problematisk med hensyn til prinsippet om barnets beste. Oppholdstiden beregnes etter den tiden barnet har oppholdt seg i Norge, noe som virker rimelig. En rettferdighetsproblematikk man kan komme over, er om det er rettferdig overfor de barna som faller utenfor og har lengre oppholdstid.

### 3.3.2 Krav om returavtale

I følge utlendingsforskriftens § 8-13. 1 ledd bokstav b gir rett til oppholdstillatelse til barnefamilier som kommer fra et land Norge har returavtale med. Videre er det et vilkår at returavtalen trådte i kraft etter at asylsøknaden ble levert eller barnet ble født, bestemmelsens bokstav c. Bestemmelsen gjelder ikke for barn som er født etter at returavtalen trådte i kraft, selv om familien søkte asyl før returavtalen trådte i kraft. Returavtale er en avtale mellom norske myndigheter og motpartens myndigheter om å sende tilbake utlendinger som oppholder seg i Norge etter endelig avslag på asylsøknad. Retten til å returnere til eget land er nedfelt i menneskerettighetserklæringen artikkel 13. Norge har returavtale med blant annet Afghanistan, Albania, Irak, Kosovo, Etiopia, og det er totalt 29 land som har tilbaketakelsesavtale med Norge.<sup>85</sup> Forskriftsbestemmelsen innebærer at 130 barn av lengeværende barna omfattes av forskriftsbestemmelsen.<sup>86</sup> Barn som er født etter at returavtalen trådte i kraft omfattes ikke av engangsløsningen etter utlendingsforskriftens § 8-13. Det kan illustreres med et eksempel: Returavtalen med Etiopia trådte i kraft den 26.09. 2012. Det vil si etiopiere som søkte asyl i Norge før denne datoen omfattes av bestemmelsen, mens de som søkte senere eller barnet som ble født senere, ikke omfattes. For å finne ut hvem bestemmelsen gjelder må man se hvilke land barnet er fra og dato for returavtalens ikrafttredelse. For barn med foreldre fra to ulike land, holder det at Norge har returavtale med et av foreldrenes hjemland.

---

<sup>82</sup> G-03/2014 punkt 2.1,2.2, høringsnotat(11.04. 2014) punkt 3.1

<sup>83</sup> Utlendingsloven § 62

<sup>84</sup> Rapport (17.06. 2013)s. 17-18

<sup>85</sup> Tilbaketakelsesavtaler

<sup>86</sup> Høringsnotat 11.04. 2014

### 3.3.3 Vilkåret særlige grunner

Utlendingsforskriften 8-13 tredje ledd stiller vilkår om særlige grunner for å nekte foreldre og enslige søsken under 18 år oppholdstillatelse. Spørsmålet blir hva som anses som «særlige grunner». Ut fra den naturlige språklige forståelsen av ordlyden gjelder det overtredelser som har et visst omfang. Slike særlige grunner kan blant annet være svært grove brudd på utlendingsloven eller at utlendingen kan utelukkes fra retten til å bli anerkjent som flyktning. Det kan være at utlendingen har gjort seg skyldig i en forbrytelse mot freden, en krigsforbrytelse, eller forbrytelse mot menneskeheten. Det kan være forbrytelser som er gjort utenfor Norges grenser, blant annet medvirkning til folkemord, drap osv.<sup>87</sup> Grovt brudd på utlendingsloven kan være å oppgi uriktig identitet eller falske reisedokumenter, overtredelse av et eksisterende innreiseforbud, gjentatte ulovlige innreiser, og ved langvarig ulovlig opphold og ulovlig arbeid.<sup>88</sup> Straffbare handlinger etter straffeloven omfattes også av ordlyden i bestemmelsen.<sup>89</sup> Dersom de øvrige vilkårene i bestemmelsen er oppfylt, skal det ekstraordinære omstendigheter til for at en handling skal utgjøre særlige grunner.<sup>90</sup>

### 3.3.4 Medvirkning til identitet

Det følger av utlendingsforskriftens § 8-13 fjerde ledd at foreldrene må medvirke til å avklare sin og barnets identitet. Etter ordlyden i bestemmelsen er det krav til medvirkning fra foreldrene og det er krav til avklaring av identitet. For at en utlending skal kunne få tillatelse etter utlendingsloven, er det generelt vilkår om medvirkning til identitet. Unntaket gjelder der den oppgitte identiteten mest sannsynlig er riktig og det ikke kan kreves at utlendingen kontakter hjemlandsmyndigheter blant annet på grunn av utlendingens sikkerhet, hjemlandets manglende fungerende sentraladministrasjon eller det er helt umulig å fremskaffe originale pass eller annen legitimasjon med tilstrekkelig notoritet.<sup>91</sup>

Formålet med medvirkningsplikten er å få dokumentert identiteten til utlendingen og få saken best mulig opplyst. For at utlendingsmyndighetene skal treffe riktig vedtak for riktig person er det viktig å avklare identiteten til utlendingen. Identitetsavklaring har betydning utover den saken gjelder blant annet ved slektskap, eller søknad om familiegjeningforening. Et annet viktig formål er å unngå at asylsøkere søker asyl i et nytt land på ny og falske identiteter etter å ha fått avslag på en annen identitet i et annet land.<sup>92</sup>

---

<sup>87</sup> Utlendingsloven § 31

<sup>88</sup> G-03/2014 punkt 2.3

<sup>89</sup> Utlendingsloven § 108

<sup>90</sup> G-03/2014, punkt 2.3

<sup>91</sup> Utlendingsloven § 83, utlendingsforskriftens § 8-12. 1 ledd a og b

<sup>92</sup> Ot.prp.nr.75(2006-2007) s. 342

Etter utlendingslovens § 8-13 fjerde ledd er det barnets foreldre som skal avklare barnets identitet. I de tilfellene hvor barnet bor sammen med slektninger er det de som er forpliktet til å medvirke til avklaring av barnets identitet. Det er mildere krav for medvirkning til avklaring av identitet, det gis oppholdstillatelse selv om asylsøkere tidligere har gitt uriktige opplysninger om identitet, opprinnelsesland eller innlevert falske identitetspapirer og lignende. Det samme gjelder hvis utlendingen ikke har medvirket til å avklare sin identitet. Videre fremkommer det at kravet anses for å være oppfylt så lenge utlendingen gjør det som står i dens makt for å avklare sin identitet.<sup>93</sup> Dette kan de gjøre ved å oppsøke ambassaden for å innhente relevante dokumenter som kan oppklare identiteten til utlendingen. Barnefamilier som ikke tilfredsstiller medvirkningskravet kan risikere muligheten til å få oppholdstillatelse på grunnlag av engangsløsningen.<sup>94</sup>

### 3.3.5 Begrensede tillatelser

Oppholdstillatelser som gis til barnefamiliene etter utlendingsforskriftens § 8-13 reguleres av utlendingslovens § 38 femte ledd. I medhold av denne kan det gis begrensede tillatelser som ikke danner grunnlag for permanent oppholdstillatelse eller familieinnvandring, eller tillatelsen ikke fornyes og tillatelsens varighet er kortere enn et år. Slike tillatelser gis i de tilfellene det er tvil om identiteten til utlendingen. Behovet for oppholdstillatelse er midlertidig eller det foreligger særlige grunner.

I den videre fremstillingen kommer jeg til å se nærmere på innhold av barnekonvensjonens artikkel 3 nr.1, artikkel 2 nr.1 og EMK art.8. En nærmere redegjørelse av bestemmelsene er nødvendig for å vurdere hvilken betydning disse har for innholdet i utlendingsforskriftens § 8-13. Først jeg skal si noe generelt om konvensjonsbestemmelsene før jeg går videre og redegjør for prinsippet om barnets beste i barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1.(punkt 3.1.1 )

---

<sup>93</sup> ibid punkt 2.4

<sup>94</sup> G-03/2014, punkt 2.4



## **4 Barnets beste, diskrimineringsvernet og retten til familieliv**

### **4.1 Innledning**

På utlendingslovens område internasjonale rett er en del av utlendingsrette, så fremt de er bindende for Norge og de er til gunst for utlendingen. Dette følger av utlendingslovens § 3 som presiserer at utlendingsloven skal anvendes i samsvar med internasjonale regler som Norge er bundet av når de har formål om å styrke individets stilling. Det innebærer at både EMK og barnekonvensjonen har umiddelbar virkning på utlendingsfeltet på linje med andre konvensjoner. Videre ble barnekonvensjonen og EMK ble inkorporert i menneskerettighetsloven og gjort til norsk lov. Dermed skal utlendingsloven praktiseres og tolkes i samsvar med disse konvensjonene.<sup>95</sup>

I Grunnloven finner vi bestemmelser som forplikter staten til å respektere og sikre menneskerettighetene som blant annet vern mot inngrep i privat- og familielivet, og det skal legges vekt på barnets beste som et grunnleggende hensyn i avgjørelser eller handlinger som berører barn.<sup>96</sup> Når det gjelder internasjonale traktater kommer diskrimineringsforbudet til uttrykk i menneskerettighetskonvensjoner blant annet den europeiske menneskerettighetskonvensjonen EMK artikkel 14, FN konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SPR) artikkel 24 og artikkel 26, FN- konvensjonen om økonomiske og sosiale og kulturelle rettigheter (ØSKR) artikkel 10 tredje ledd og tilslutt barnekonvensjonen artikkel 2 nr. 1 som er tema her. I punkt 3.1.5 kommer jeg til å se nærmere på EMK artikkel 8 retten til familieliv.

Det er fire hovedprinsipper i barnekonvensjonen artikkel 2 om ikke- diskriminering, artikkel 3 nr.1 barnets beste, artikkel 6 om barnets rett til liv og utvikling, og artikkel 12 om barnets rett til å bli hørt. De fire prinsippene vil få betydning ved tolkning av de fleste andre artiklene i konvensjonen.<sup>97</sup>

En av problemstillingen i denne avhandlingen i tilknytning til barnekonvensjonens artikkel 3 nr. 1, er om vilkårene i utlendingsforskriftens § 8-13 er i samsvar med barnets beste som et grunnleggende hensyn. I tilknytning til barnekonvensjonens artikkel 2 nr. 1 er spørsmålet om vilkåret om returavtale er diskriminerende i forhold til de barna som faller utenfor engangsløsningen. Videre er en annen side av problemstillingen i denne avhandlingen i tilknytning til

---

<sup>95</sup> Menneskerettighetsloven § 2 jfr § 3

<sup>96</sup> Grunnloven § 92, § 102, § 104, disse bestemmelsene er ført inn i grunnloven 13 mai 2014. Formålet med endringen var for å styrke menneskerettighetene, og danne et helhetlig bilde av de grunnleggende prinsipper og verdier i det norske samfunnet se Dokument 16 (2011–2012) s. 13 punkt 1.1

<sup>97</sup> CRC/GC/2003/5, s. 4, punkt 12

EMK hvorvidt barnets rett til respekt for familieliv blir krenket som følge av at deres søsken over 18 år ikke får oppholdstillatelse etter utlendingsforskriftens § 8-13.

I det følgende kommer jeg til å se nærmere på barnets beste i barnekonvensjonens artikkel 3 nr.1 deretter barnekonvensjonens artikkel 2 nr.1 retten til ikke diskriminering punkt 3.1.3. til slutt jeg kommer til å se nærmere på det rettslige innholdet av familiebegrepet etter EMK artikkel 8.

#### 4.1.1 Barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1

Det følger av ordlyden i barnekonvensjonens artikkel 3 nr.1:

«ved alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private, velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn»

Med ordlyden «barn» refereres til alle barn innenfor jurisdiksjonen til en stat som har ratifisert konvensjonen. Prinsippet gjelder alle barn i alle sammenhenger. Retten til å ha sitt beste behørig vurdert gjelder ikke bare barn som individer, men gjelder generelt eller som gruppe.<sup>98</sup> Det ligger i ordlyden «barn» forpliktelsen etter barnekonvensjonen gjelder alle barn, innvandrere, asylsøkere, flyktninger, uten hensyn til barns nasjonalitet, immigrasjonsstatus eller eventuell statsløshet.<sup>99</sup> Dette kan fortolkes av prinsippet om ikke diskriminering etter barnekonvensjonen artikkel 2 nr. 1. Det fremkommer av FNs Barnekomites redegjørelse av konvensjonens ordlyd «alle handlinger» at den omfatter blant annet beslutninger, alle gjerninger, atferd, forslag, tjenester, prosedyrer, passivitet, mangel på tiltak og unnlatelser.<sup>100</sup> Barnekomiteen tolker ordlyden «berører» i en svært vid forstand, det innebærer at beslutninger og tiltak som direkte angår eller har effekt på et enkelt barn eller barn som en gruppe eller barn generelt skal barnets beste være et grunnleggende hensyn.<sup>101</sup> Det innebærer at forskriftsbestemmelsen § 8-13 berører barns rettsstilling og handling fra myndighetene som regulerer lengeværende barns rett til oppholdstillatelse. Ordlyden «barnets beste » er fleksibel og tilpasningsdyktig. Det innebærer at innholdet avgjøres fra sak til sak og det er gjennom tolkning og gjennomføring av barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1 på linje med de øvrige bestemmelsene i konvensjonen en kan klargjøre innhold av begrepet og gjøre konkret bruk av det.<sup>102</sup>

---

<sup>98</sup> Ibid. avsnitt. 21-23

<sup>99</sup> CRC/GC/2005/6 s. 7 punkt 12, barnekonvensjonen artikkel 3 nr 1

<sup>100</sup> Ibid. Avsnitt. 17 - 19

<sup>101</sup> CRC/C/GC/14 avsnitt 19

<sup>102</sup> CRC/C/GC14 avsnitt 32

Med ordlyden «skal være» skal det legges til grunn at det ikke kan utøves skjønn med hensyn til barnets beste skal vurderes og tillegges vekt som et grunnleggende hensyn i alle tiltak som iverksettes. Videre at barnets beste som et grunnleggende hensyn ikke kan vurderes på samme nivå som alle andre hensyn. Denne «sterke» ordlyden blir rettferdiggjort av den spesielle situasjonen barn befinner seg i, barn er avhengig av voksnes handlinger, de har mindre mulighet til å føre en sterk sak for sine interesser.<sup>103</sup> Det er spesielt gjeldende for lengeværende barna som er i en sårbar situasjon hvor deres rettigheter defineres med foreldrenes handlinger. Forskriftsbestemmelsen er vedtatt av regjeringen som omfattes av ordlyden i barnekonvensjonen artikkel 3 nr.1.

#### 4.1.2 Et grunnleggende hensyn

Hensyn til barnets beste anses å være et anerkjent internasjonalt rettsprinsipp som har relevans ved tolkning av enkelt bestemmelser i konvensjoner og internasjonal lov i forhold til barn.<sup>104</sup>

Det fremgår av bestemmelsen at hensynet til barnets beste skal være et «grunnleggende hensyn» (a primary consideration). Formuleringen om at det er «a» og ikke «the» hensynet, tilsier at barnets beste er et grunnleggende hensyn, men at andre hensyn kan tillegges like mye eller større vekt. Under utarbeidelsen av barnekonvensjonen var det diskusjon om det skulle være «a» eller «the» grunnleggende hensynet. Flere medlemmer trakk fram at forslaget var for vidtrekkende «a number of delegations questioned whether the best interests of the child should be the primary consideration in all actions. It was generally noted that there were situations in which the competing interests, inter alia, of justice and of the society at large should be of at least equal, if not greater, importance than the interests of the child».<sup>105</sup>

Videre fremgår det av forarbeidene til barnekonvensjonen at formuleringen «a» tatt inn og opprettholdt for å sikre fleksibilitet i noen spesielle saker, der også andre hensyn skulle tillegges like store eller større vekt. Den type saker som man hadde i tankene var saker der det ville være sterkt urimelig å la hensynet til barnet alene være avgjørende, for eksempel i medisinske akutsituasjoner under barnefødsler hvor hensynet til mor og barnet må veies mot hverandre, og hensynet til andre personers menneskerettigheter. Andre barn eller grupper av barn er nevnt som legitime mothensyn.<sup>106</sup> Prinsippet innebærer at beslutningstakere eller lovgiver skal foreta en vurdering av mulige positive og negative konsekvenser om beslutning eller vedtakelse av lov, eller forskrift har for den enkelte barn eller gruppe barn.<sup>107</sup> Den tolkningen som FNs barnekomite legger til grunn av ordlyden «barnets beste » er at hensynet skal være sentralt men den skal avveies og vurderes i forhold andre hensyn. Her er det krav om at den som

---

<sup>103</sup> Ibid avsnitt 36, 37

<sup>104</sup> Stang 2008 s. 119

<sup>105</sup> Geneva 2007 s. 335, 337, jfr s. 345 punkt 121

<sup>106</sup> Geneva (2007) s. 335, 337 jf s. 345 Punkt 121.

<sup>107</sup> CRC/C/GC/14 avsnitt 13,14, 20

vurderer barnets beste skal foreta best mulig og mest mulig individuell vurdering av barnets beste i saker som omhandler barn. Når det gjelder lengeværende barnets oppholdstillatelse hensyn som vurderes mot barnets beste er innvandringsregulerende hensyn.<sup>108</sup>

Vi kan oppsummere med at prinsippet om barnets beste medfører at beslutningstakerne kan velge å la hensynet være det avgjørende hensynet, eller la hensynet være et viktig hensyn blant flere. Barnets beste medfører at det skal tas en individuell vurdering, og det skal legges vekt på momenter som ivaretar hensyn til barnet. Barnets egne synspunkter er også viktige i den vurderingen.

#### 4.1.3 Barnekonvensjonen artikkel 2 nr. 1

Det følger av ordlyden i barnekonvensjonens artikkel 2 nr. 1:

«De stater som er part i denne konvensjon, skal respektere og sikre de rettigheter som er fastsatt i denne konvensjon for hvert barn innenfor deres jurisdiksjon, uten diskriminering av noe slag og uten hensyn til barns, dets foreldres eller verges rase, hudfarge, kjønn, språk, religion, politiske eller annen oppfatning, nasjonale, etiske, eller sosiale opprinnelse, eiendomsforhold, funksjonshemming, fødsel eller annen stilling.»

Bestemmelsen gir alle barn innenfor norsk jurisdiksjon retten til diskrimineringsvern og at deres rettigheter blir oppfylt etter barnekonvensjonen uten urimelig eller usaklig forskjellsbehandling. Etter ordlyden i bestemmelsen lengeværende er barna i Norge vernet mot diskriminering på lik linje med andre barn i Norge. Barnekonvensjonen artikkel 2 nr. 1 er et akessorisk diskrimineringsforbud. Det innebærer at bestemmelsen gir barn vern mot å diskrimineres når det gjelder å få ivaretatt sine rettigheter etter konvensjonen. Dermed stilles det ikke krav om at en annen rettighet i konvensjonen er krenket. Selv om utlendingsforskriften § 8-13 ikke krenker direkte bestemmelsene i barnekonvensjonen, kommer barnekonvensjonen artikkel 2 nr. 1 til anvendelse.

Barnekonvensjonen som alle andre menneskerettighetskonvensjoner bygger på tanken om menneskelig verdighet. Diskrimineringsforbudet skal ivareta individets verdighet. Diskrimineringsforbudet bygger på demokrati hvor likebehandling og likeverd er grunnprinsippene i et demokratisk rettssystem. Diskrimineringsforbudet skal fremme rettstatens idealer som bygger på blant annet vernet mot vilkårlig maktmisbruk, likhet for loven, behov for forutberegnelighet.<sup>109</sup> Siden vi er i utlendingsrettsområde og utlendingsforskriftens § 8-13 regulerer lengevæ-

---

<sup>108</sup> Se punkt 3.2.4

<sup>109</sup> Emberland(2006) s. 201

rende barns rett til oppholdstillatelse er det utlendingsmyndighetene som offentlig myndighet har ansvaret for å oppfylle barnekonvensjonens forbud mot diskriminering etter barnekonvensjonens artikkel 2 nr.1.<sup>110</sup>

I den videre fremstillingen kommer jeg til å se nærmere på innholdet av diskrimineringsvernet. Formålet med redegjørelsen er å gi grunnleggende forståelse av innholdet av diskrimineringsvernet og gi grunnlag for videre drøftelse i forhold til utlendingsforskriftens § 8-13.

#### 4.1.4 Hva er diskrimineringsvernet

Vi finner ikke felles definisjon av begrepet «diskriminering» verken i internasjonal eller nasjonal rett, det er heller ikke nærmere spesifisert i barnekonvensjonens artikkel 2 nr.1.<sup>111</sup> En nærmere drøftelse av innholdet av begrepet «diskriminering» er nødvendig for å finne ut om er vilkåret returavtale i utlendingsforskriftens § 8-13 er diskriminerende. EMD har slått fast at diskriminering er tale om bestemte former for forskjellsbehandling som er urimelige så vel som usaklige. Videre EMD har slått fast at diskriminering foreligger når tilfeller som er vesensforskjellige behandles likt uten at det foreligger saklig begrunnelse, det samme gjelder når sammenlignbare tilfeller behandles ulikt.<sup>112</sup> Dette poenget ble slått fast i Thlimmenos mot Hellas. Thlimmenos hadde ikke fått autorisasjon som revisor på grunnlag av at han tidligere var straffedømt fordi han på religiøst grunnlag nektet å utføre militærtjeneste. EMD bemerket at forbudet mot diskriminering også omfatter situasjoner der staten «uten objektive og rimelige grunner» likebehandler personer som står i ulike situasjoner.<sup>113</sup> Forskjellsbehandlingen etter utlendingsforskriftens § 8-13 seg selv er ikke diskriminerende. Det er bare når det ikke kan begrunnes, at den anses for diskriminerende.<sup>114</sup> Med det menes at forskjellsbehandlingen skal være saklig og rimelig. Med saklig begrunnet menes det at beslutninger må være styrt av objektive kriterier. Det innebærer at subjektiv begrunnet forskjellsbehandling regnes som usaklig. Det samme gjelder hvis forskjellsbehandlingen er følelsesstyrt.<sup>115</sup> Med andre ord forskjellsbehandlingen må ha legitime formål som blant annet oppfyller barnekonvensjonens formål og prinsipper.<sup>116</sup> Ved vurderingen om forskjellsbehandlingen av lengeværende barn er rimelig skal det foretas en forholdsmessighetsvurdering mellom barnas interesser og behovet for diskrimineringsvern på den ene siden og flertallssamfunnets motstridende interesser og behov på den andre siden. I det ligger at forskjellsbehandlingen må være egnet middel for å oppnå formålet med tiltaket. Det må foretas en helhetsvurdering av konsekvensene av for-

---

<sup>110</sup> Barnekonvensjonen artikkel 4, Heyerdahl ved Barne-konvensjonen(2012) s. 46 punkt 2.2.3

<sup>111</sup> Heyerdahl ved Barne- konvensjonen(2012) s. 36 punkt 2.2.1

<sup>112</sup> Thlimmenos mot Hellas (2000), avsnitt 44, Wait mot Storbritannia (2002), avsnitt 79,

<sup>113</sup> Thlimmenos mot Hellas (2000), avsnitt 44, se General Comment No. 18 avsnitt 13

<sup>114</sup> Njål(2003) s. 136 punkt 7.3. Heyerdahl ved Barne- konvensjonen(2012) s. 36 punkt 2.2.1

<sup>115</sup> Heyerdahl ved Barne- konvensjonen (2012) s. 38

<sup>116</sup> Heyerdahl ved Barne- konvensjonen(2012) s. 38

skjellsbehandlingen enkelte barn, og det må veies opp mot hvor nødvendig tiltaket anses å være. Et sentralt moment ved denne vurderingen er om det foreligger andre alternativer som ikke er diskriminerende, og hvor ressurskrevende disse er eventuelt.<sup>117</sup>

Videre må forskjellsbehandlingen etter utlendingslovens § 8-13 knyttes til en av konvensjonsgrunnene i barnekonvensjonen artikkel 2 nr. 1. Det fremkommer av ordlyden i bestemmelsen at diskrimineringsgrunnlaget kan både være relatert til barnet selv og til barnets foreldre eller verge. Spørsmålet er om vilkåret returavtale med foreldrenes hjemland innebærer diskriminering på bakgrunn av etnisk opprinnelse. Konvensjonsgrunnen etnisk opprinnelse har en objektiv og subjektiv innhold. Det subjektive innholdet kan være kultur, rase, nasjonal opprinnelse. Begrepet rase er lite brukt i dag siden den oppfattes som stigmatiserende. Det objektive innholdet kan være religion, fødselssted, oppvekststed, språk, hudfarge. Etnisitetsbegrepet er vagt og det er ikke lett å legge til grunn et helt skarpt avgrenset innhold. Ved vurderingen om det foreligger diskriminering på grunn av etnisitet skal det legges til grunn en skjønnsvurdering av begrepet.<sup>118</sup> Konvensjonsgrunner sosial opprinnelse, fødsel, og eiendomsforhold innebærer at barn ikke skal diskrimineres på grunn av sin sosiale bakgrunn og hvilken familie de er født i.<sup>119</sup> Diskrimineringsvernet i barnekonvensjonen artikkel 2 nr.1 omfatter mer enn andre grunnlag for forskjellsbehandling enn det som er nevnt i bestemmelsen. Det følger av FNs barnekomite tolkning bestemmelsen ordlyd «other status» at den rammer diskriminering på bakgrunn av seksuell legning, barnets helsestatus. Ved tolkning av hva som ligger i ordlyden «other status» må man legge til grunn endring i samfunnet, innholdet av ordlyden endrer seg i takt med samfunnsutviklingen.<sup>120</sup> Videre har barnekomiteen innfortolket i ordlyden at diskriminering på grunn av statsborgerskap og nasjonalitet omfattes.<sup>121</sup>

Diskrimineringsforbudet i barnekonvensjonen omfatter også handlinger eller passiv unnlatelse som frembringer direkte eller indirekte, åpent og skjult av forskjellsbehandling. Staten har ikke bare en plikt til å avstå fra å diskriminere, men også en forpliktelse til å gjennomføre tiltak som kan synliggjøre, avhjelpe og forebygge diskriminering.<sup>122</sup> I EMD avgjørelse Orsus og andre mot Kroatia kom domstolen frem til at det ved å plassere rombarna i spesialklasser på grunnlag av manglende språkkunnskaper anses for forskjellsbehandling.<sup>123</sup> Vilkåret om returavtale ligger utenfor forhold barnet eller foreldrene kan gjøre noe med. Det trekkes i retning av at vilkåret returavtale er et av grunnlagene for forskjellsbehandling.

---

<sup>117</sup> Heyerdahl ved Barne- konvensjonen (2012) s. 39

<sup>118</sup> Ot.prp.nr.33(2004-2005)s. 87-89

<sup>119</sup> Heyerdahl ved Barne- konvensjonen (2012) s. 42

<sup>120</sup> Ibid s. 44

<sup>121</sup> General recommendation No. 30 avsnitt 13-17. CRC/GC/2005/6 avsnitt 18, CRC/GC/2003/4 avsnitt 6

<sup>122</sup> Heyerdal ved Barne- konvensjonen (2012) s. 31, 32 og 38

<sup>123</sup> Orsus og andre mot Kroatia punkt 153-155 og punkt 181

Det er tillat å forskjellsbehandle for å oppnå en reell likhet mellom individene eller gruppene, men kravet om saklighet og rimelighet gjelder ved en slik forskjellsbehandling. Det innebærer imidlertid at diskrimineringsforbudet ikke er til hinder for at myndighetene gjennomfører positiv særbehandling.<sup>124</sup>

Ut i fra drøftelsen overfor kan vi oppsummere slik at regel eller praksis som forskjellsbehandler en gruppe uten at det er saklig begrunnet, foreligger det diskriminering. Det gjelder også de tilfellene hvor praksisen eller reglen er nøytral og den får virkning på en bestemt gruppe, i vårt tilfelle lengeværende barnefamilier. Spørsmålet som blir behandlet er om forskjellsbehandlingen mellom lengeværende barna nødvendig, og om innvandringsregulerende er et så sterkt hensyn i sakene til de lengeværende barna at slik forskjellsbehandling er nødvendig for å ivareta samfunnets interesser. Dette kommer jeg tilbake til i punkt 5.1.5.

#### 4.1.5 Retten til respekt for familieliv EMK artikkel 8

Som nevnt i innledningen skal utlendingsloven og dens forskrift skal leses i lys av den Europeiske menneskerettighetskonvensjonen artikkel 8 om retten til privatliv og familieliv.<sup>125</sup>

Det følger av ordlyden i EMK artikkel 8:

«1. Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse.

2. Det skal ikke skje noe inngrep av offentlig myndighet i utøvelsen av denne rettighet unntatt når dette er i samsvar med loven og er nødvendig i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter.»

Bestemmelsen er bygd opp slik at selve rettigheten oppstilles i første ledd, beskytter «privatliv, familieliv, hjem og korrespondanse » en samlet betegnelse for disse fire ordene er ordet «privatliv».<sup>126</sup> Begrepene «privatliv», «familieliv», «hjem» og «korrespondanse» har et upresist innhold. For å kartlegge innholdet i begrepene og virkeområdet for artikkel 8 må vi til EMD praksis.<sup>127</sup> Det er staten som pålegges å «respektere» familielivet dermed er formålet med bestemmelsen å verne individene mot vilkårlig innblanding fra myndighetens side.<sup>128</sup>

---

<sup>124</sup> General comment No. 18: Non-discrimination avsnitt 10, Heyerdahl ved barne-konvensjonen(2012) s. 39

<sup>125</sup> Grunnloven § 102, menneskerettighetsloven § 3

<sup>126</sup> Møse (2002)s. 400

<sup>127</sup> Bertelsen (2011) s.338

<sup>128</sup> Høsmælingen(2003) s. 215 punkt 8.9

Utlendingsforskriftens § 8-13 fjerde ledd avgrenser rett til oppholdstillatelse til enslige søsken under 18 år. Videre er det krav om at foreldre og umyndige søsken skal bo sammen med barnet. Spørsmålet er om myndige søsken omfattes av familiebegrepet etter EMK art 8, og hva som ligger i familiebegrepet. Det følger av EMD tolkninga v «familiebegrepet» at den omfatter i første rekke foreldre og barn. Dette gjelder uaktet deres status, og omfatter dermed adoptivbarn og barn født utenfor ekteskap. Dette følger både av ordlyden «everyone» i EMK artikkel 8 og saken Marckx mot Beliga, hvor EMD fant det konvensjonsstridig at Belgia hadde ulike arverettsregler for barn født i og utenfor ekteskap.<sup>129</sup> I sak Emonet og andre mot Sveits gir EMD en generell presisering av «familieliv». Det følger av avgjørelsen at «Familieliv» foreligger der det består personlige bånd mellom personer. Det følger av avgjørelsen at forhold mellom foreldre og voksenbarn er beskyttet av EMK artikkel 8. Det fremkommer av avgjørelsen at det skal tas hensyn til flere faktorer blant annet om personene lever sammen, hvor lenge det har oppstått et personlig forhold.<sup>130</sup> Videre følger det av praksis at forhold mellom besteforeldre -barnebarn, foreldre voksenbarn omfattes av familiebegrepet. Den formelle status er ikke avgjørende, begrepet dekker samboerforeldre på lik linje som gifte foreldre.<sup>131</sup> Det som er avgjørende etter EMD er relasjonen mellom familiemedlemmene.<sup>132</sup> Det fremgår av EMD praksis at biologiske relasjoner i seg selv ikke vil statuere familieliv. Det er krav om rettslige og faktiske bånd som indikerer at det eksisterer en nær personlig forbindelse. Det innebærer at lengeværende barns søsken og foreldre omfattes av familiebegrepet som de har krav på beskyttelse etter EMK art 8. Siden er vi på utlendingslovens område vernet om familielivet ikke er absolutt, inngrep kan legitimeres med at nektelse av retten til familielivet er «nødvendig i et demokratisk samfunn» og av de nærmere angitte hensyn.<sup>133</sup> For at inngrepet ikke skal være krenkelse av konvensjonen er det krav om «hjemmel i lov», loven skal være tilgjengelig og forutsigbar.<sup>134</sup> Det settes her et forbud mot inngrep som ikke er i samsvar med «the law». Siden de Europeiske landene har forskjellige rettssystemer kreves det ikke formell lov etter EMK sin bestemmelse, det godtas rettssetninger etter de systemer som har et utpreget case law system.<sup>135</sup> Dermed er lovkravet etter grunnloven og legalitetsprinsippet i norsk rett er strengere enn lovkravet etter EMK.<sup>136</sup> Utlendingslovens § 8-13 fjerde ledd oppfyller kravet etter både EMK og legalitetsprinsippet i norsk rett. Dermed er spørsmålet om slik hjemmel er nødvendig i et demokratisk land som Norge? I «nødvendig» ligger ikke at inngrepet må være

---

<sup>129</sup> Marckx mot Beliga avsnitt 11 og 45

<sup>130</sup> Emonet og andre mot Sveits avsnitt 33-36

<sup>131</sup> Marckx v Belgia avsnitt 31 og 45, Emonet og andre mot Sveits avsnitt 33-36

<sup>132</sup> Emonet og andre mot Sveits avsnitt 35

<sup>133</sup> EMK artikkel 8 nr 2

<sup>134</sup> Sunday Times mot Storbritannia avsnitt 47, Silver mot Storbritannia avsnitt 87

<sup>135</sup> Aalls(2011). 111 og s.131

<sup>136</sup>



absolutt nødvendig. EMD har sammenfattet nødvendighetstesten som at inngrepet må «correspond to a pressing social need» og at inngrepet må være «proportionate to the legitimate aim pursued».<sup>137</sup> Med andre ord det grunnleggende er at det må foreligge tungtveiende samfunnsinteresser. Det stilles også krav at tiltaket står i et rimelig forhold til formål som skal fremmes gjennom tiltaket. Det innebærer at det er staten som har begrunnelsesbyrden for hvert inngrep i familielivet som iverksettes. I denne sammenheng kommer statens skjønnsmargin inn.<sup>138</sup> På utlendingsfeltet har myndighetene fritt skjønn til å regulere lovverket. EMD har fastslått at det prinsipielle utgangspunktet er at enhver stat har rett til å bestemme hvilke utlendinger som skal få opphold på deres territorium. Dette utgangspunktet har vise begrensninger som staten skal holde seg innen de legitime hensynene etter EMK artikkel 8 nr. 2. Formålet med begrensningen for oppholdstillatelse etter utlendingsforskrift § 8-13 er å begrense rekkevidden av hvem som kan få opphold på bakgrunn av barn. Men det følger av EMD praksis at ved eventuelt nektelse av oppholdstillatelse til lengeværende barns familied medlemmer er det krav om rimelighetsvurdering.

Må utlendingsmyndighetene foreta en forholdsmessighets vurdering av forholdet som gjelder og vurdere om det finnes andre tiltak som kan oppfylle formål med lovbestemmelsen.<sup>139</sup> Det fremgår i sak Ahmut v. Nederland som gjaldt nektelse av innreise av sønnen til en nederlandsk statsborger ikke var å anse som et inngrep i familielivet. EMK begrunnet det med at faren som var bosatt i Nederland og hadde både nederlandsk og marokkansk statsborgerskap, kunne gjenoppta familielivet i Marokko. Det innebærer krenkelse av retten til familielivet hvis ikke familien kan leve sammen i hjemlandet eller annet land. I avgjørelse Yildiz v Østerrike, kom EMD fram til at det var uforholdsmessig å utvise vedkommende når hans familie bodde i Østerrike. Dermed medførte utvisning inngrep i familielivet.<sup>140</sup> Praksis fra EMD viser i utvisningssaker for å legitimere utvisning en tredje faktor er avgjørende for å vurdere om utvisning er forholdsmessig. Momenter som tillegges vekt ved vurderingen er om utlendingen har tilknytning til riket og om utlendingen har familie i oppholdslandet.

Etter utlendingsforskriftens § 8-13 fjerde ledd siste punktum gis det ikke oppholdstillatelse til utlending som kan utvises. Spørsmålet er om EMK art 8 verner familielivet når det er fare for at en eller flere av familiemedlemmene kan få oppholdstillatelse i Norge mens søsken eller far kan utvises. EMK artikkel 8 verner familielivet også i de tilfelle hvor myndighetene legitimerer krenkelse av familielivet. EMD foretar en konkret vurdering i utvisningssaker om utvis-

---

<sup>137</sup> Ünner mot Nederland avsnitt 54

<sup>138</sup> Sunday Times mot Storbritannia avsnitt 50 bokstav c

<sup>139</sup> Bertelsen (2011) s. 275 punkt 8.3

<sup>140</sup> Yildiz v Østerrike, Rt.1996-558 s. 559

ning vil føre til urimelig vanskeligheter for å opprettholde familielivet, hvor sterk tilknytningen er til oppholdelseslandet og om det er store hindringer for å opprettholde familielivet i et annet land. Videre tillegges det vekt om foreldrene kommer fra samme land, om det er barn i bildet og om hvilke språk barnet snakker.<sup>141</sup>

Vi kan oppsummere med at EMD har slått fast at det består bånd mellom søsken uten hensyn til om de har levd sammen. Praksis på dette området viser at bånd mellom søsken, foreldre og barn oppstår ved fødselen av. Enhver innblanding av familielivet må begrunnes etter de legitime hensyn i andre ledd. EMD praksis viser at utenlandske borgere må finne seg i begrensninger når det gjelder vernet om familieliv etter EMK artikkel 8. Men som påpekt må denne begrensningen være forholdsmessig i forhold til konsekvensene ved eventuelt splittelse av en familie.

---

<sup>141</sup> Boultif v. Østerrike avsnitt 48, Keles mot Tyskland pkt.66

## **5 Vurdering av utlendingsforskriftens § 8-13 opp mot barnekonvensjonen og EMK**

### **5.1 Innledning**

Meningen med vurdering av utlendingsforskriftens § 8-13 opp mot barnekonvensjonen og EMK er å sette fokus på vilkårene i forskriftsbestemmelsen opp mot prinsippet om barnets beste, diskrimineringsvernet i barnekonvensjonen og retten til familieliv i EMK.

Barnekonvensjonens skal på et overordnet nivå ivareta barnets interesser og det er dens hovedformål. Utlendingslovens § 38 tredje ledd skal synliggjøre og styrke barnets rettigheter og interesser hvor utlendingen søker opphold på humanitært grunnlag. Formålet med begge bestemmelsene er å styrke barnets rettigheter og ivareta deres interesser i alle handlinger som berører barn.

I det følgende skal jeg vurdere om vilkårene i utlendingsforskriftens § 8-13 er i samsvar med barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1. Hovedfokuset i drøftelsen er kravet til returavtale og medvirkning. Videre jeg skal vurdere om vilkåret returavtale er i samsvar med diskrimineringsvernet etter barnekonvensjonen artikkel 2 nr.1.

Men først skal vi se på rettighetene etter barnekonvensjonen vurdert opp mot utlendingsforskriften.

#### **5.1.1 Beregningstid og barnets beste**

Det er viktig at barn sikres stabil og sikker oppvekst, barnet beste tilsier at oppholdstid beregnes kortere enn det som er praksis etter utlendingslovens § 38.<sup>142</sup> Beregning av oppholdstiden på tre år er innenfor den beregningen som FNs barnekomite kaller for tidlig barndom.<sup>143</sup> Det legges til grunn at det ikke foreligger særlig tilknytning til andre enn foreldrene i barnehagealderen, men som det fremgår av FNs barnekomiteens redegjørelse at gode strategier for forebygging og intervensjon har potensial til å virke positivt inn på barnets trivsel og barnets framtidsutsikter. Oppholdstid på tre år trekker i retninga av at hensyn til barnets opphold er viktig for oppholdstillatelse og det samsvarer med hensyn til barnets beste.

#### **5.1.2 Kravet om returavtale og barnets beste**

En konsekvens av barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1 er at hensyn til barnets beste skal vurderes både ved vedtakelsen av forskriftsbestemmelsen og ved vurdering av hver enkelt sak. Utgangspunktet for utforming av lover og regler er at må det komme klart fram hvordan lovgi-

---

<sup>142</sup> Se punkt 3.2.4

<sup>143</sup> CRC/CGC/7 punkt 6.

ver har tenkt å ivareta barnets rettigheter etter loven. Oppholdstillatelse på grunnlag av sterke menneskelige hensyn og tilknytning til landet for barnefamilier er et av de temaene som er vurdert i forarbeidene til utlendingslovens § 38. Her har lovgiver gitt uttrykk for at utlendingsmyndighetene skal vurdere barnets beste på en hensiktsmessig måte slik at vår praksis er ikke strid med barnekonvensjonens ånd og prinsipper.<sup>144</sup>

Som nevnt i drøftelsen overfor ved vurderingen om det skal gis oppholdstillatelse etter utlendingslovens § 38.3 ledd foretar utlendingsmyndighetene en helhetsvurdering av ulike momenter blant annet om grunnen til oppholdstillatelse er bedre oppvekstvilkår i Norge enn hjemlandet eller om det foreligger helseproblemer. I de tilfellene hvor barnet lider av alvorlige, livstruende eller akutte sykdomstilstander gis det oppholdstillatelse med begrenset oppholdstid. Dette var tilfelle i en sak hvor UNE la vekt på barnets helse. I dette tilfelle hadde barnet behov for spesialistoppfølging i fremtiden og han hadde fått tett oppfølging av helsevesenet hele livet her i Norge. Videre legges det vekt på foreldrenes omsorgsevne, retursituasjonen i hjemlandet, eller om barnet risikerer kjønnslemlestelse.<sup>145</sup> Det trekkes i retning av at hensyn til barnets beste vurderes som et grunnleggende hensyn.<sup>146</sup>

Vurderingstema etter utlendingslovens § 8-13 er om barnefamiliene kommer fra land Norge har returavtale med. Men etter barnekonvensjonens artikkel 3 nr.1 er det krav om at barn skal anses som eget rettssubjekt.<sup>147</sup> Bestemmelsen innebærer at det ikke legges vekt på forhold barnet befinner seg i. For at et barn skal få oppholdstillatelse etter forskriftsbestemmelsen barnets situasjon og tilknytning til Norge ikke er avgjørende, men hvilket land barnet eller foreldrene kommer fra. Det indikerer at bestemmelsen innebærer en forutsetning om at det alltid vil være til et barns beste å få bli i Norge dersom barnet har vært i landet i tre år eller mer. Denne forutsetningen gjelder barn fra og med barnehagealder til skolepliktig alder. Det å gi oppholdstillatelse til lengeværende barna er en viktig rettighet som påvirker barnas fremtid og oppvekst. Derfor bør hensynet til barnets beste være et viktig hensyn ved denne vurderingen.

Konsekvensen av at utlendingsforskriften vilkår om returavtale er at barn som kommer fra land Norge ikke har returavtale omfattes ikke av bestemmelsen. For dem som omfattes av bestemmelsen er det returavtalen som avgjørende. Etter forskriftsbestemmelsen kravet om returavtale og tidspunkt for når asylsøknad er levert eller barn er født, så kan dette slå uheldig og tilfeldig ut for det enkelte barn. Det gis ikke begrunnelse verken i høringsuttalelsen eller

---

<sup>144</sup> Ot.prp.nr.75 s. 159-160, punkt 2.2.4

<sup>145</sup> Praksisnotat (19.10.2009)

<sup>146</sup> Spørsmålet om skjønnsutøvelsen er i samsvar med barnekonvensjonen er et annet problem stillingen som ligger utenfor tema i avhandlingen.

<sup>147</sup> Sandberg ved Barne-konvensjonen(2012) s. 285

samarbeidsavtalen for hvorfor regjeringen har valgt en slik løsning. En del av de lengeværende barna faller utenfor engangsløsningen, mange av dem vil aldri oppfylle kravet om returavtale, og de kommer også fra områder hvor det er svært vanskelig å returnere noen til.<sup>148</sup> Vilkåret om returavtale med barnets hjemland tar ikke hensyn til det enkelte barnets behov for oppholdstillatelse. Fra et barns perspektiv spiller det ingen rolle hvor foreldrene kommer. Lengeværende barns forskriftsbestemmelse gjelder for barn som allerede har mange års opphold i Norge, med usikkerhet hvordan det har påvirket deres fysiske og psykisk helse. Selv om hensynet bak reglen er å gi oppholdstillatelse til lengeværende barn, gjør vilkåret om returavtale med barnets hjemland, innskrenker hensyn til barnets beste som et grunnleggende hensyn. Det å sette returavtale som vilkår for å få oppholdstillatelse er ikke i samsvar med prinsippet om barnets beste.

### 5.1.3 Kravet til medvirkning og barnets beste

Selv om identitetsavklaring er viktig så burde hensyn til barns behov for oppholdstillatelse være en av faktorene for oppholdstillatelse. Her er det foreldrenes handling og medvirkning som vurderes og veies i forhold til oppholdstillatelse. Som nevnt er det viktig at norske myndigheter vet hvem som oppholder seg lovlig i landet, men der hvor myndighetene tviler på identiteten til en utlending, skal det mye til for at utlendingen kan få oppklart sin identitet. Mange av disse familiene har flyktet fra krig, forfølgelse, deres flukt skjer i stor grad irregulært, med falske eller ingen id- papirer. For mange av dem er det vanskelig å skaffe seg id- papirer, mens i de tilfellene de har slike papirer er det tvil om dokumentenes ekthet.<sup>149</sup> Spørsmålet er når en utlending har «avklart sin og barnets» identitet etter den nye forskriften. Det kan foreligge tilfeller hvor troverdigheten til utlendingen er så svekket at myndighetene avviser en hver forklaring på dette. Eller hvor utlendingen allerede har levert alt av dokumenter som han har skaffet, men dokumentene ikke har notoritet. Selv om utlendingen har medvirket til å avklare identitet og har sannsynliggjort identitet, vil det ikke være tilstrekkelig for å anse at vedkommende har en dokumentert identitet i forhold til utlendingsloven.<sup>150</sup> Det fremgår av departementets rundskriv at kravet om medvirkning til avklaring av identitet er oppfylt så lenge utlendingen «gjør det som står i deres makt for å avklare sin identitet».<sup>151</sup> Hvilke kriterier som definerer hvorvidt utlendingen har oppfylt kravet om medvirkning til identitet som nevnt ovenfor, er blant annet at utlendingen oppsøker hjemlandets ambassade og får dokumenter på identitet, eller legger frem opplysninger som tidligere er holdt tilbake. Men mange familier vil mangle underlagsdokumenter for å kunne få utstedt pass fra deres respektive ambassader eller utenriksstasjoner. Og mange av dem vil ikke klare å fremskaffe dokumentasjon.

---

<sup>148</sup> Meld. St. 27(2011-2012) punkt 6.4.1

<sup>149</sup> Juss-buss (23.05. 2014) punkt 2.2

<sup>150</sup> Utlendingsforskrift § 8-12

<sup>151</sup> G-03/2014 punkt 2.4

Dette kan dels bero på manglende forvaltningsstruktur i hjemlandet og dels er det krav om personlig fremmøte for å utstede slik dokumentasjon. Mange av disse familiene har etter mange års opphold i Norge mistet kontakt med familie og nettverk i hjemlandet som kunne bistått familien med å fremskaffe dokumentasjon. Mens mange fra før av har levert inn alt av dokumentasjon og medvirket til identitetsavklaring.<sup>152</sup> Her ser vi at det vil være vanskelig bevisvurdering for myndighetene om utlendingen har oppfylt kravet til medvirkning til identitet. Videre det som er vurderingstema er hvor vidt utlendingen oppfyller disse vilkårene istedenfor barnefaglige vurderinger. Manglende handling fra foreldrene kan føre til at familien ikke får rett til opphold etter bestemmelsen. Det går igjen utover disse barna som selv ikke er årsak til situasjonen de har kommet i og har meget begrensede muligheter til å ha makt over eget liv. Det å sette medvirkning til identitetsavklaring som et selvstendigvilkår for oppholdstillatelse samsvarer ikke med prinsippet om barnets beste. Denne vurderingen fører til at hensyn til barnets beste er ikke fremtredende.

Mens på den annen side er det behov å sette begrensninger og regulering av oppholdstillatelse til lengeværende barna. Midlet som brukes for å gi oppholdstillatelse er å sette medvirkningskravet som selvstendig vilkår for å ha rett til oppholdstillatelse. Det er ikke noe nytt krav i utlendingsloven og det spørres hvor mange av de familiene engangsløsningen omfatter som klarer å innfri medvirkningskravet.

#### 5.1.4 Oppholdstillatelse til familiemedlemmer og barnets beste

Drøftelsen her går ut på om det er i samsvar med barnets beste å nekte oppholdstillatelse til myndige søsken eller foreldre som ikke bor sammen med barnet.

Det følger av barnekonvensjonen at barn har rett til vern av sitt familieliv og omsorg.<sup>153</sup> Det er barnets beste å ha en samlet familie. I lengeværende barns saker anses barnets beste for å inngå i statens skjønnsmargin, men det er ikke en helt fri vurdering som gjøres av barnets beste. For å finne ut hvilke momenter som skal tillegges vekt, må man se på andre rettsområder der barnets beste er en mer utviklet norm. For eksempel barnevernretten. Etter barnevernloven skal det ved vurderingen av hensynet til barnets beste blant annet legges vekt på stabil og god voksenkontakt og kontinuitet i omsorgen.<sup>154</sup> I lengeværende barns saker vil dette blant annet bety en vektlegging av barnets relasjoner til nåværende omsorgspersoner, enten det er biologiske foreldre barnet har flyktet sammen med eller slektninger. Barnets følelsesmessige tilknytning til sine omsorgspersoner i Norge inngår i den vurderingen. Det samme gjelder barnets tilknytning til foreldre eller eventuelt familie i hjemlandet. Videre skal det legges vekt på

---

<sup>152</sup> NOAS (22.05.2014)

<sup>153</sup> Barnekonvensjonens artikkel 7, 9, 16

<sup>154</sup> Sandberg ved Barne-konvensjonen(2012) s. 287, barnevernloven § 4-1, barnekonvensjonen artikkel 20

barnets tilknytning til andre som venner, skolekamerater.<sup>155</sup> Hensynet til opprettholdelse av status quo er viktig for de lengeværende barna siden de har flyttet mange ganger, levd i en ustabil og utrygg tilværelse før de kom til Norge. Det skal legges vekt på individuelle faktorer som barnets sårbarhet, alder og spesielle behov for å avgjøre om det skal gis oppholdstillatelse eller ikke. I lengeværende barns saker som alle andre saker har barn en ubetinget uttalelsesrett.<sup>156</sup> Barnets egen oppfatning av sitt liv og sin situasjon kan både ses som et moment i vurderingen av barnets beste eller som et selvstendig vurderingsgrunnlag.<sup>157</sup> Innvandringsregulerende hensyn kan bli utslagsgivende for om hele familien kan få oppholdstillatelse etter utlendingsforskriftens § 8-13 og utlendingslovens § 38 fjerde ledd. Etter utlendingsforskriftens § 8-13 kan søsken risikere å bli skilt. Videre risikerer barnet å bli splittet fra omsorgspersoner siden det bare gis oppholdstillatelse til barns foreldre.<sup>158</sup> Myndige søsken, foreldre og slektninger som ikke har rett til oppholdstillatelse etter utlendingsforskriftens § 8-13 kan ha rett til opphold etter utlendingslovens § 38 hvis det foreligger sterke menneskelige hensyn eller tilknytning til landet.<sup>159</sup> Et spørsmål man stiller seg er hva er barnets beste i de tilfellene barnet kommet til Norge med slektninger og foreldrene bor i hjemlandet. For det følger av utlendingsforskriften at barnet har rett til oppholdstillatelse hvis han eller hun oppfyller vilkårene i bestemmelsen. Hvis barnet får oppholdstillatelse har ikke barnet rett til familiegjengenforening med foreldrene i hjemlandet. Barn har rett til å være sammen med foreldrene og ha samvær med dem.<sup>160</sup>

Vi kan oppsummere det slik at selv om formålet med utlendingsforskriften er å gi opphold til lengeværende barnefamilier så virker det slik at det er innvandringsregulerende hensyn som er avgjørende for oppholdstillatelse. For de lengeværende barna er det helt likegyldig om staten Norge har en returavtale med deres opprinnelsesland eller om denne er inngått før eller etter de søkte asyl. Det er forhold som er helt uvesentlig for deres situasjon og som de ikke har noe innflytelse over. De kriteriene som er drøftet overfor er forhold som ligger utenfor det barnet kan gjøre noe med. Mye taler for at barnets beste er ikke et grunnleggende hensyn ved vurdering av oppholdstillatelse etter utlendingslovens § 8-13.

### 5.1.5 Diskrimineringsvernet og vilkåret returavtale

Barnekonvensjonen artikkel 2 nr.1 pålegger statene å ikke diskriminere barn. Den pålegger ikke statene forpliktelse til å gi oppholdstillatelse til barn. Men når det gjelder forpliktelsen til

---

<sup>155</sup> Stang (2008 ) s.121

<sup>156</sup> Barnekonvensjonen artikkel 12

<sup>157</sup> Stang (2008) s. 123

<sup>158</sup> Utlendingsforskriftens § 8-13 fjerde ledd

<sup>159</sup> Se punkt 5.1.6

<sup>160</sup> Barnekonvensjonen artikkel 7 nr. 1, se barnevernlovens § 4- 19

ikke å diskriminere det gjelder for alle barn.<sup>161</sup> Spørsmålet er om vilkåret returavtale frembringer forskjellsbehandling mellom lengeværende barna, og om myndighetene kan begrunne forskjellsbehandlingen med innvandringsregulerende hensyn?

Utlendingsforskriftens § 8-13 vilkår om «returavtale» fører til at de lengeværende asylbarna behandles ulikt der deres situasjon er lik. Det som er felles for de lengeværende asylbarna er at de har lang oppholdstid og opparbeidet seg tilknytning til Norge. Bestemmelsen forskjellsbehandler de lengeværende barna ved at returavtalen er avgjørende for hvem som omfattes av bestemmelsen. Dette kan vi illustrere med et eksempel: Norge inngikk returavtale med Irak 15.05 2009. Barn fra Irak som kom til Norge i august 2008 vil være omfattet av løsningen, mens barn som kom til Norge eller er født etter 15.05 2009 ikke omfattes. Samtidig vil ikke barn som kom fra et annet land for eksempel Iran på samme tid, være omfattet av løsningen. De lengeværende asylbarna som faller utenfor engangsløsningen må forholde seg til strengere regler for oppholdstillatelse enn de som bestemmelsen er gjeldende for.

I utlendingsforskriften § 8- 13 knyttes «returavtalen» til barnets eller foreldrenes nasjonalitet, deres opprinnelsesland. Det trekkes i retning av forskjellsbehandling av barn i like situasjoner på bakgrunn av hvor de kommer fra. Diskrimineringsgrunnlaget i dette tilfellet er barnas eller foreldrenes nasjonale opprinnelse. Forskjellsbehandlingen som vi står overfor kan omfattes som indirekte forskjellsbehandling på bakgrunn av nasjonal opprinnelse. Spørsmålet er om forskjellsbehandlingen anses som saklig eller rimelig etter barnekonvensjonen artikkel 2 nr. 1. Videre blir spørsmålet om myndighetene kan begrunne forskjellsbehandlingen med innvandringsregulerende hensyn?

Som nevnt vi befinner oss i et rettsområde hvor staten har skjønnsmargin til å bestemme hvem som kan ha rett til opphold. Men samtidig regulerer utlendingsforskriftens § 8-13 rettigheter til en gruppe som har mindre å si enn andre i samfunnet. Det følger av forarbeidene til utlendingsloven at utgangspunktet er at det er et politisk spørsmål hvor mange som skal gis opphold i landet på humanitært grunnlag. Videre fremheves det at det er behov for å samordne norsk praksis med andre europeiske land fordi «en egen norsk politikk på dette området sannsynligvis ville overvelde mottakskapasiteten helt og snart måtte reverseres».<sup>162</sup> På bakgrunn av det har myndighetene adgang til å regulere utlendingsforskriften med politikk og formål. Det trekkes i retning av at forskjellsbehandling kan begrunnes med innvandringsregulerende hensyn som både er saklige og rimelige. Den forskjellsbehandlingen de lengeværende barna står overfor i forhold til vektingen av barnets beste fremstår som urimelig både overfor de som omfattes av engangsløsningen og de som ikke omfattes av ordningen. En slik forskjellsbe-

---

<sup>161</sup> Se punkt 4.1.4

<sup>162</sup> NOU 2004:20 s. 264, Ot.prp.nr.75 (2006-2007) s. 152



handling fører til at barnefamilier som faller utenfor kommer i dårligere stilling enn barnefamilier som har rett til oppholdstillatelse etter utlendingsforskriften. Videre er den forskjellsbehandlingen som de lengeværende barna står overfor, slik at de ikke får oppfylt sine rettigheter etter barnekonvensjonen på lik linje med eldre barn.

Departementet foretar ikke en vurdering av vilkåret om returavtale i forhold til diskrimineringsvernet i barnekonvensjonen.<sup>163</sup> Selv om regulering av oppholdstillatelse er innenfor statens skjønnsmargin så er det krav til at myndighetenes handling er i tråd med diskrimineringsvernet.

#### 5.1.6 Retten til oppholdstillatelse og respekt for familieliv

Utlendingretten er et område hvor jus og politikk, individ og stat, beskyttelse og kontroll, norske og internasjonale regler inngår i hverandre. Det er kryssende interesser og behov, samtidig som det stilles høye krav til grundighet og presisjon i forvaltningen. Ved utforming av lover og regler må myndighetene ta hensyn til våre internasjonale forpliktelser i vår tilfelle EMK. Videre påvirkes Norge av rettsutviklingen i andre land, spesielt i Europa.<sup>164</sup>

Som drøftelsen overfor viser, EMK artikkel 8, verner familielivet på lik linje som de andre rettighetene i bestemmelsen. EMD praksis viser at det er viktig å ta vare på familiebandet mellom søsken og foreldre.<sup>165</sup> Utlendingsforskriftens § 8-13 er en bestemmelse hvor familie-medlemmene får oppholdstillatelse på bakgrunn av barna i familien. For at søsken skal få oppholdstillatelse er det krav om at vedkommende er under 18 år på vedtakstidspunktet. Bestemmelsen nevner ikke søsken som har vært mindreårige ved ankomst til Norge og har hatt mange år som barn i Norge før de blir 18 år. Dermed må deres sak behandles etter ordinære regelverk. Det er ikke lett å trekke slutning fra UNEs praksis for oppholdstillatelse når det gjelder myndige søsken. Det følger av UNEs redegjørelse at UNEs beslutningstakere har sett familien som en enhet, noe som har ført til at nesten i alle sakene har eldre søsken fått oppholdstillatelse. Mens det vises til to tilfeller hvor eldre myndige søsken har fått avslag. Hvor det ene tilfellet forelå det alvorlige straffbare forhold og den andre tilfellet vedkommende hadde fått innvilget oppholdstillatelse i familiegjengenforening.<sup>166</sup>

Dette tilfellet viser hjemmeboende søsken som har bodd hjemme hele livet har både relasjon og tilknytning til søsken og foreldre nektes oppholdstillatelse. Foreldre som ikke bor sammen med barnet på vedtakstidspunktet omfattes ikke av utlendingsforskriftens § 3-18. Dette kravet

---

<sup>163</sup> Høringsnotat 11.04.2012

<sup>164</sup> Øyen (2013)s. 23-24

<sup>165</sup> Marckx mot Belgia avsnitt 45

<sup>166</sup> <http://www.nrk.no/nordnytt/19-ar-ing-skilles-fra-familien-1.11422300> (sitert 20.11.2014)

kan være uforenlig med den situasjonen barnefamiliene befinner seg i. Disse familiene lever i en vanskelig livssituasjon, de har behov for organisering av familielivet slik at de skaffer seg en best mulig tilværelse. Det kan være at far bor utenfor mottak for å jobbe mens mor og barna bor på mottak.<sup>167</sup> I slike situasjoner fremstår ikke familien som en enhet overfor myndighetene. Det virker urimelig at den som ikke bor sammen med barnet ikke omfattes av bestemmelsen. En annen situasjon kan være slik at familien fremstår som en enhet, men realiteten er noe annet. Kravet om at foreldrene skal bo sammen med barnet kan fremstå som urimelig i forhold til situasjonen disse familiene lever i. For at praksisen etter utlendingsforskriftens § 8-13 ikke skal komme i strid med EMK artikkel 8 er det viktig med en grundig vurdering av familiesituasjonen.

En annen problemstilling er i forhold til barn som har reist med andre slektninger enn foreldrene og dermed hvilke vurderinger utlendingsmyndighetene legger til grunn for å gi oppholdstillatelse til slektningene. Det følger av ordlyden i utlendingsforskriften at de ikke omfattes av engangsløsningen.<sup>168</sup> Vurderingen om de skal få oppholdstillatelse skjer etter ordinære reglene i utlendingsloven. Oppholdstillatelse kan gis på grunnlag av blant annet at de har ingen andre familiemedlemmer i hjemlandet, helsemessige forhold, eller situasjonen i hjemlandet. Men innvandringsregulerende hensyn er et av hensynene som kan sette en stopper for oppholdstillatelse. Verken i forskriftenes ordlyd eller høringsuttalelse fra departementet finner vi retningslinjer for hvordan myndighetene har tenkt i forhold til denne gruppen. Utlendingsmyndighetenes må kartlegge familierelasjonen mellom barnet og slektningene for å ta seg en konkret vurderingen av forholdet mellom dem. Det å avgrense familiebegrepet til å gjelde bare for foreldre og umyndige søsken kan være i strid med den tolkningen EMD praksis har lagt til grunn.<sup>169</sup>

Det fremkommer av utlendingsforskriftens § 8-13 at hvis det foreligger særlige grunner, har foreldre og enslige søsken ikke rett til oppholdstillatelse.<sup>170</sup> Utlendingsmyndighetene kan legitimere nektelse av oppholdstillatelse ved at de setter visse vilkår som kan begrunnes eller er «nødvendig i et demokratisk samfunn».<sup>171</sup> Som nevnt ovenfor har EMD gitt staten en vid skjønnsmargin når det gjelder regulering av oppholdstillatelse til utlendinger.<sup>172</sup>

---

<sup>167</sup> Barneombudet 29.04.2014

<sup>168</sup> Utlendingsforskriftens § 8-13 fjerde ledd

<sup>169</sup> Se punkt 4.2.1

<sup>170</sup> Se punkt 3.4

<sup>171</sup> Se punkt 4.2.1

<sup>172</sup> Nunez v. Norge ansvitt 66 og 68, Dragan med flere v. Tyskland avsnitt 77

Personer som kan utvises etter utlendingloven omfattes ikke av engangsløsningen.<sup>173</sup> En utlending som for mindre enn fem år siden har sonet fengselsstraff for et forhold som etter norsk lov kan medføre fengsel i tre måneder eller vedkommende er ilagt straff for et forhold som fører til fengselsstraff i mer enn tre måneder.<sup>174</sup> Som det fremkommer i drøftelsen overfor foreligger det ikke krenkelse av EMK artikkel 8 så lenge myndighetene holder seg innenfor de rammene EMD har satt for å utvise eller nekte en utlending oppholdstillatelse. Det som kan være problematisk i forhold til bestemmelsen er at det følger av ordlyden «kan utvises». Her er det ikke krav at om utlendingen har et utvisningsvedtak mot seg, men det er nok at utlendingen har overtrådt utlendingloven eller straffeloven. For eksempel er falsk forklaring brudd på utlendingloven og straffeloven. Dersom utlendingen har blitt ilagt straff for grovt brudd på utlendingloven, kan førere det til utvisningsvedtak. Bestemmelsen åpner for at det ikke skal gis oppholdstillatelse til for eksempel en far eller mor som kan utvises men resten av familien kan få oppholdstillatelse. Det kan være typetilfelle hvor mor har en utvisningsvedtak mot seg, mens far og barn kan få oppholdstillatelse. Spørsmålet er om det er rimelig å gi oppholdstillatelse til far og barn, men ikke mor. Foreligger det krenkelse av EMK artikkel 8 hvis det ikke gis oppholdstillatelse til mor. EMD har oppstilt visse kriterier for vurderingen av utvisning er forholdsmessig. Vi kan bruke disse kriteriene for å vurdere om nektelse av oppholdstillatelse er rimelig. Hvis familien som eksemplet foran kan leve sammen i det landet mor blir utvist til det kan tale for at dette vilkåret er rimelig. Men i vårt tilfelle om lengeværende barn som har bodd over tre år i Norge. Det taler for at barnet har opparbeidet seg tilknytning til Norge og snakker norsk. I slike tilfeller vil nektelse av oppholdstillatelse av en av foreldrene, føre til krenkelse av familielivet. Når nesten hele familien får oppholdstillatelse men ikke far/mor eller søsken på grunnlag av lovbrudd, fører det til familiesplittelse og krenkelse av EMK artikkel 8. Det var tilfelle i sak Yildiz v Østerrike. Yildiz utvisningsvedtak ble kjent uforholdsmessig når hele hans familie bodde i Østerrike. Dermed medførte utvisning inngrep i familielivet.<sup>175</sup> Det virker rimelig å ikke gi oppholdstillatelse til utlending som kan utvises etter de bestemmelsene forskriftet ramser opp. Men disse familiene har flyktet fra hjemlandet, som nevnt tidligere foreligger det forskjellige forhold for at har lengeværende barnefamilie valgt å leve i usikkerhet og uvisshet. Usikkerhet om et av familiemedlemmene får opphold er en belastning for hele familien.

I EMD avgjørelse Butt mot Norge konkluderte EMD med at utsendelse av søskenparet var krenkelse av retten til privatliv. Saken gjaldt et pakistansk søskenpar som på domstidspunktet var 27 og 26 år gamle. De kom til Norge i 1989 og ble innvilget opphold på humanitært grunnlag. De returnerte senere til Pakistan i 3-4 år, før de kom til Norge igjen. De ble innvil-

---

<sup>173</sup> Utlendingsforskriftens 8-14 fjerde ledd

<sup>174</sup> Utlendingsloven § 66. 1 ledd bokstavene b, c , e utlendingsforskriftens § 8-13

<sup>175</sup> Yildiz v Østerrike avsnitt 46

get bosettingstillatelse, men tillatelsen ble trukket da UDI oppdaget at den var gitt som følge av uriktige opplysninger. Etter dette oppholdt klagerne seg ulovlig i landet. I dette tilfelle hadde klagerne sine venner, sosiale nettverk, samt tatt det meste av sin utdanning i Norge, og det var på det rene at klagerne hadde utviklet sterke personlige forhold til Norge.<sup>176</sup> Dommen viser at en utlending som bor i Norge med familien har rett til beskyttelse av familielivet og privatlivet selv om vedkommende oppholder seg ulovlig i landet.

Slik forskriftsbestemmelsen er utformet fører det til at noen av disse familiene risikerer en usikker fremtid. Formålet med utlendingsforskriftens § 8-13 er å gi oppholdstillatelse til lengeværende barn en sikker og trygg framtid. Innvilgelse av oppholdstillatelse til noen i familien som drøftelsen overfor viser, fører til splittelse av etablert familieliv, og det kan være krenkelse av EMK artikkel 8 om retten til familieliv

I denne delen har jeg redegjort for om det foreligger krenkelse av EMK art 8 ved å nekte myndige søsken og andre familiemedlemmer. Utlendingsforskriftens § 8-13 ikke sier direkte at det ikke gis oppholdstillatelse til myndige søsken, forelder eller slektninger, men de omfattes ikke av engangsløsningen. Krenkelse av familielivet er aktuell dersom en vurdering etter utlendingslovens § 38 ikke fører til oppholdstillatelse. Selve utformingen av utlendingslovens § 8-13 fører til usikkerhet for de familiene som omfattes av engangsløsningen om hele familien for oppholdstillatelse eller ikke. Dermed er det viktig at utlendingsmyndighetene ivaretar hensynet til stabilitet og enighet for disse familiene.

---

<sup>176</sup> Butt mot Norge avsnitt 87-90

## 6 Avsluttende kommentarer

I denne oppgaven har jeg redegjort for retten til oppholdstillatelse etter utlendingsforskriftens § 8-13. videre har jeg vurdert vilkårene i forskriften opp mot prinsippet om barnets beste, diskrimineringsvernet etter barnekonvensjonen og retten til familieliv etter EMK.

Det er positivt at regjeringen har kommet med engangsløsning som gir rett til oppholdstillatelse for lengeværende barn og deres familier. En sterk side ved engangsløsningen er at det gis oppholdstillatelse til barn som har bodd i Norge i mer enn tre år. En annen sterk side ved engangsløsningen det er mildere krav for å ha rett til oppholdstillatelse enn de ordinære reglene.

En annen sterk side ved utlendingsforskriften er at barnefamilier gis mulighet til å medvirke til avklaring av identitet på nytt, dette til tross for at utlendingen på et tidligere tidspunkt ikke har medvirket til å oppklare identitet eller gitt uriktige opplysninger. Det bidrar til at utlendingen fremlegger dokumenter og oppklarer tvil om deres identitet, og på denne måten vet myndighetene hvem som oppholder seg i landet. Den svake siden ved utlendingsforskriften, er at det er foreldrenes handlinger som er avgjørende for hvorvidt barnet skal få bli i Norge eller ei. Barna blir således avhengig av sine foreldres handlinger. En annen svak side ved utlendingsforskriften er at anses ikke hele familien som en enighet.

Formålet bak utlendingslovens § 38 tredje ledd er også positivt slik jeg vurderer det. Hvis hele bestemmelsen starter å fungere etter sitt formål, vil bestemmelsen i stor grad ivareta hensynet til barnets beste. Videre er det viktig at forskriftsbestemmelser som gis i medhold av denne bestemmelsen gjenspeiler formålet og hensikten med bestemmelsen.

Her er det behov for gode, varige løsninger både for Norge og barna. Det er viktig å få på plass et godt, forutsigbart regelverk som ivaretar barnets interesser. Slike midlertidige løsninger fører til at en mindre gruppe lengeværende barn får rett til opphold mens mange faller utenfor. Det er behov for å klargjøre hensynet til barnets beste i forhold innvandringsregulerende hensyn. Barna eller deres foreldre kan ha et behov for beskyttelse. Barns beskyttelsesbehov må bli sett og annerkjent. Samtidig som myndighetene skal opprettholde en konsekvent og helhetlig innvandringspolitikk.

Generelt må det kunne slås fast at en utlendingspraksis som fører til at andre hensyn mer eller mindre konsekvent kommer til fordel framfor barnets beste, vil stride mot artikkel 3 og konvensjonens ånd og prinsipper. Det å forskjellsbehandle de lengeværende barna på bakgrunn av hvor de kommer fra er i strid med barnekonvensjonen prinsipp om ikke-diskriminering. De lengeværende barna har krav på de samme rettighetene som andre barn i landet. Disse barna

kommer til å oppholde seg ulovlig om myndighetene gir dem oppholdstillatelse eller ikke, det de risikerer er å bli sendt tilbake til et land de ikke kjenner til eller vokse opp med usikkerhet. Begge av disse alternativene fører med seg uheldige konsekvenser såvel for barna som for samfunnet.

Hvor urimelig engangsløsningen er for de lengeværende barna som faller utenfor er ikke lett å forutsi, mye er avhengig av den varige ordningen som er varslet. Etter ordningen er det vilkår om at «foreldrene som hovedregel må ha medvirket til å avklare sin egen identitet og bidratt til å muliggjøre retur, men at retur ikke har vært mulig». I sakene der familien har avklart identiteten og bidratt til å muliggjøre retur, vil familiene som oftest også rent faktisk bli returnert, og oppholdstillatelse i Norge ikke lenger være aktuelt. Det samme gjelder vilkåret om at familien må komme fra et land med returavtale. De fleste familiene som har oppgitt rett identitet og som kommer fra et land med returavtale, vil være returnert før det blir snakk om en slik tilknytning til Norge for barnet at familien får amnesti. Et engangsamnesti vil dessuten bare løse situasjonen i dag, og ikke på sikt.

Hva er hensikten med slik inndeling mellom de lengeværende barna, spiller det noen rolle for barna hvor deres foreldre kommer fra. Lengeværende barns rettsstilling og debatten om deres rettigheter er et av de mest komplekse problemstillingene en lovgiver prøvd å finne en løsning på.

## Litteraturliste

### Lover:

1814	Kongeriget Norges Grundlov av 17.mai 1814
1967	Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) av 10. februar 1967 nr. 54.
1981	Lov 06.mars.1981 om barneombud (barneombudsloven)
1988	Lov 24. juni 1988 nr. 64 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsloven) – opphevet
1999	Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)
1992	Lov 17. juli 1992 nr. 100 om barneverntjenester (barnevernloven)
2008	Lov 15.mai.2008 nr 35 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her(utlendingsloven)

### Forskrifter

1990	Forskrift 21. Desember.1990 nr 1028 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften) – opphevet
2009	Forskrift 15.oktober 2009 nr. 1286 om utlendingers adgang til riket og deres opphold her (utlendingsforskriften)

### Forarbeider

Innst. O. nr. 42 (2007-2008)	Kommunal- og forvaltningskomiteens innstilling til Odelstinget
NOU 2004: 20	Utlendingslovutvalgets utredning og utkast til ny lov
Ot.prp. nr. 75 (2006-2007)	Arbeids- og inkluderingsdepartementets forslag og kommentarer til ny lov
Ot.prp.nr.97 (2008-2009)	Arbeid og inkluderingsdepartementet, Lov om endringer i utlendingsloven og enkelte andre lover
Ot.prp.nr.33 (2004-2005)	Det kongelige kommunal -og regionaldepartementet, Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. (diskrimineringsloven)
G-03/2014	Ikrafttreddelse av ny § 8-13 i utlendingsforskriften – engangs-

A-63/09	løsning for lengeværende barn Vedlegg 8 til rundskriv A-63/09 om ikrafttredelse av ny utlendingslov og ny utlendingsforskrift fra 1. januar 2010 - Oppholdstillatelse på grunn av sterke menneskelige hensyn eller særlig tilknytning til riket
Høringsnotat 23.05. 2014	Høringsuttalelse – endring i utlendingsforskriften (engangs- løsning for lengeværende barn)
Høringsnotat 23.05. 2014	Høring - Endring i utlendingsforskriften - engangsløsning for lengeværende barn
Høringsnotat 11.04.2014	Høring – endring i utlendingsforskriften(engangsløsningen for lengeværende barn)

### **Forvaltningsvedtak**

#### **Utlendingsnemndas praksisbase/ praksisnotat**

Praksisbasen: <http://www.une.no/no/Praksis2/Praksisbase/> (sitert 19.08. 2014)

Praksisnotater: <http://www.une.no/no/Praksis2/Notater/> (sitert 20.09.2014)

Praksisnotat av 22.09. 2009	Betydningen av lang oppholdstid i Norge
Praksisnotat av 15.06. 2008	Barns tilknytning til riket
Rapport av 17.06. 2013	Et år etter «barn på flukt»
Praksisnotat av 19.10. 2009	Betydningen av ”barnets beste” i asylsaker

Etterarbeider

Meld. St.27. (2011-2012)	Barn på flukt <a href="https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Saker/Sak/?p=54031">https://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Saker/Sak/?p=54031</a>
--------------------------	--

N14735659	<a href="http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&amp;sk=NyLov&amp;ccr=ctl04&amp;k=cchd&amp;docid=11006&amp;mir=-1&amp;q=%40sysuri+%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemndleder%22+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse(asyl)%2fot-hum%22+(%40Stikkord%3d%22barnets+beste%22)+(%40Resultat%3d%3d%22Tatt+til+f%3b8lge%22)+%40sysfiletype%3c%3espuserprofile+(NOT+%40sysspiscontainer)&amp;wld=True">http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&amp;sk=NyLov&amp;ccr=ctl04&amp;k=cchd&amp;docid=11006&amp;mir=-1&amp;q=%40sysuri+%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemndleder%22+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse(asyl)%2fot-hum%22+(%40Stikkord%3d%22barnets+beste%22)+(%40Resultat%3d%3d%22Tatt+til+f%3b8lge%22)+%40sysfiletype%3c%3espuserprofile+(NOT+%40sysspiscontainer)&amp;wld=True</a> Vedtaksdato:09.2013
-----------	--

N108507611	<a href="http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&amp;sk=NyLov&amp;ccr=ctl04&amp;k=cchd&amp;docid=9161&amp;mir=-1&amp;q=%40sysuri+%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemndleder%22+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse(asyl)%2fot-">http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&amp;sk=NyLov&amp;ccr=ctl04&amp;k=cchd&amp;docid=9161&amp;mir=-1&amp;q=%40sysuri+%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemndleder%22+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse(asyl)%2fot-</a>
------------	---



[http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&sk=NyLov&ccr=ctl04&k=cchd&docid=7629&mir=-1&q=%40sysuri+%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemndleder%22+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse\(asyl\)%2fot-hum%22+\(%40Stikkord%3d%22barnets+beste%22\)+\( %40Resultat%3d%3d%22Tatt+til+f%c3%b8lge%22\)+%40sysfiletype%3c%3espuserprofile+\(NOT+%40sysspiscontainer\)&wld=True](http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&sk=NyLov&ccr=ctl04&k=cchd&docid=7629&mir=-1&q=%40sysuri+%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemndleder%22+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse(asyl)%2fot-hum%22+(%40Stikkord%3d%22barnets+beste%22)+( %40Resultat%3d%3d%22Tatt+til+f%c3%b8lge%22)+%40sysfiletype%3c%3espuserprofile+(NOT+%40sysspiscontainer)&wld=True)  
 vedtaksdato:03.2010

N1246581016

[http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&sk=NyLov&ccr=ctl04&k=cchd&docid=8348&mir=-1&q=%40sysuri+%40Nasjonalitet%3d%3d%22IRAN%22+\(%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemnd+uten%22\)+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse\(asyl\)%2fot-hum%22+\(%40Stikkord%3d%22barnets+beste%22\)+\( %40Resultat%3d%3d%22Tatt+til+f%c3%b8lge%22\)+%40sysfiletype%3c%3espuserprofile+\(NOT+%40sysspiscontainer\)&wld=True](http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&sk=NyLov&ccr=ctl04&k=cchd&docid=8348&mir=-1&q=%40sysuri+%40Nasjonalitet%3d%3d%22IRAN%22+(%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemnd+uten%22)+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse(asyl)%2fot-hum%22+(%40Stikkord%3d%22barnets+beste%22)+( %40Resultat%3d%3d%22Tatt+til+f%c3%b8lge%22)+%40sysfiletype%3c%3espuserprofile+(NOT+%40sysspiscontainer)&wld=True)  
 vedtaksdato: 09.2012

N117433623

[http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&sk=NyLov&ccr=ctl04&k=cchd&docid=10191&mir=-1&q=%40sysuri+%40Nasjonalitet%3d%3d%22IRAN%22+\(%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemnd+uten%22\)+\( %40Resultat%3d%3d%22Delvis+tatt+til+f%c3%b8lge%22\)+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse\(asyl\)%2fot-hum%22+\(%40Stikkord%3d%22barnets+beste%22\)+%40sysfiletype%3c%3espuserprofile+\(NOT+%40sysspiscontainer\)&wld=True](http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&sk=NyLov&ccr=ctl04&k=cchd&docid=10191&mir=-1&q=%40sysuri+%40Nasjonalitet%3d%3d%22IRAN%22+(%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemnd+uten%22)+( %40Resultat%3d%3d%22Delvis+tatt+til+f%c3%b8lge%22)+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse(asyl)%2fot-hum%22+(%40Stikkord%3d%22barnets+beste%22)+%40sysfiletype%3c%3espuserprofile+(NOT+%40sysspiscontainer)&wld=True)  
 vedtaksdato: 06.2010

N13619267

[http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&sk=NyLov&ccr=ctl04&k=cchd&docid=9603&mir=-1&q=%40sysuri+%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemndleder%22+\(%40Resultat%3d%3d%22Ikke+tatt+til+f%c3%b8lge%22\)+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse\(asyl\)%2fot-hum%22+\(%40Stikkord%3d%22barnets+beste%22\)+%40sysfiletype%3c%3espuserprofile+\(NOT+%40sysspiscontainer\)&wld=True](http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&sk=NyLov&ccr=ctl04&k=cchd&docid=9603&mir=-1&q=%40sysuri+%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemndleder%22+(%40Resultat%3d%3d%22Ikke+tatt+til+f%c3%b8lge%22)+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse(asyl)%2fot-hum%22+(%40Stikkord%3d%22barnets+beste%22)+%40sysfiletype%3c%3espuserprofile+(NOT+%40sysspiscontainer)&wld=True)  
 vedtaksdato: 05.2013

N102178914

[pe%3c%3epuserprofile+\(NOT+%40sysspiscontainer\)&wld=True](#)

Vedtaksdato: 07.2010

N104075720

<http://praksis.une.no/CES5/default.aspx?&sk=NyLov&ccr=ctl04&k=cchd&docid=9472&mir=->

[1&q=%40sysuri+%40Avgjorelsesform%3d%3d%22Nemndleder%22+\(%40Resultat%3d%3d%22Ikke+tatt+til+f%c3%b8lge%22\)+%40Sakstype%3d%3d%22Beskyttelse\(asyl\)%2fot-hum%22+\(%40Stikkord%3d%22barnets+beste%22\)+%40sysfilety-](#)

[pe%3c%3epuserprofile+\(NOT+%40sysspiscontainer\)&wld=True](#)

Vedtaksdato: 05.2010

### **Dommer**

Rt.2000-1811	s. 1830
Rt.2001-1006	s. 1016
Rt.2012-1985	Avsnitt: 105, 142, 146, 149
Rt.2012-1025	s. 1025, avsnitt 68
Rt.2012-2039	
Rt.2009-1261	Avsnitt: 77
Rt.1996-558	s. 559

### **Konvensjoner**

ICJ-statuttene	Statuttene for Den Internasjonale Domstol (ICJ), 26.juni 1945
EMK	Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, Roma 4. november 1950
BK	FN-konvensjon om barns rettigheter, 20. november 1989
Wienkonvensjonen	Wienkonvensjonen om traktratretten, Wien 23. mai 1969

### **Internasjonaleforarbeider**

Geneva 2007	Legislative History of the Convention on the rights of the child United Nations Volume I ,United Nations New York and Geneva, 2007
-------------	---

## **Internasjonale anbefalinger og generelle kommentarer**

### **Generelle kommentarer fra FNs barnekomite**

CRC/GC/2013/14	Barnets rett til at hans eller hennes beste skal være et grunnleggende hensyn
CRC/GC/2003/5	Generelle tiltak til gjennomføring av Konvensjonen om barnets rettigheter (artiklene 4 og 42 og artikkel 44 nr. 6). sitert 20.10.2014
CRC/C/GC/7	Gjennomføring av barnets rettigheter i tidlig barndom. Sitert 30.10.2014
CRC/GC/2005/6	Behandling av enslige barn og enslige barn med følgepersoner utenfor deres opprinnelige hjemland (sitert 20.10.2014)

### **Anbefalinger fra FNs barnekomite**

CRC/C/NOR/CO/4 (2010)	Concluding Observations of the Committee on the Rights of the Child, Norway, Nr. 4 (2010)
-----------------------	---

### **Generelle kommentarer fra FNs rasediskrimineringskomite**

GENERELL KOMMENTAR NR. 6 (2005)	General comment no. 6, Treatment of unaccompanied and separated children outside their country of origin
General Comment No.18	Non-discrimination ,Thirty –seventh session (1989)
General recommendation No. 30	on discrimination against non-citizens

Den europeiske menneskerettighetsdomstolen ,Dommene er funnet i EMDs database HUDOC: <http://hudoc.echr.coe.int>

Thlimmenos mot Hellas	Den Europeiske menneskerettighets domstolen Strasbourg. 6 April 2000, Application no. 34369/97
Wait mot Storbritannia	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg. 10 Desember 2002
Den belgiske språksaken (mot Bel-	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Stras-

gia),	bourg. 23 Juli 1968. Series A 6 (1968)
Orsus og andre mot Kroatia	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg. 16 March 2010 , Application no. 15766/03
Nunez v Norway	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg . 28 June 2011. Nr. 55597/09
Dragan med flere v. Tyskland	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg. 7oktober 2004.
Emonet og andre mot sveits	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg. 13 December 2007.
Marckx v. Belgia,	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg. 13 juni 1979. Nr 6833/74
Sunday Times mot Storbritannia,	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg 26.April.1979. Nr. 6538/74
Üner mot Nederland,	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg, 18. Oktober.2006. Nr. 46410/99
Ahmut v. Nederland	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg, 26. November.1996. Nr. 21702/93
Yildiz v. Østerrike	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg, 21. Oktober.2002. Nr.37295/97
Butt v. Norge	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg, 04. Mars. 2013. Nr. 47017/09
Keles v. Tyskland	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen Strasbourg, 27. Januar.2006. Nr.32231/02

## Litratur

### Bøker

Vevstad, Vigdis ... [et al.]. 1. utg. Oslo/Son, 2010	Utlendingslovens kommentarutgave
Øyen Dybvik, Øyvid [et al.]. Oslo, 2013	Lærebok i utlendingsrett
Ruud, Morten. Geir Ulfstein. 3 utgave. 2006	Innføring i folkerett
Torstein Eckhoff, Eivind Smith, 10 utgave 2014	Forvaltningsrett
Njål Høstmælingen. Oslo.2003(5. opplegg 2010)	Internasjonale Menneskerettigheter
Aall, Jørgen. 3 utgave 2011	Rettstatt og menneskerettigheter
Njål Høstmælingen. Elin Saga kjøtholt, Sandberg Kristin. 2 utgave 2012.	Barne-konvensjonen
Fleischer ,Carl August. Oslo 1995	Rettskilder

Utgave?

Eckhoff, Torstein . Ved Jan e. Helgesen. Oslo 2000 . 5    Rettskildelære  
utgave

Arnesen, Finn. Are Stenvik. Oslo 25.august 2009.

Internasjonalisering og juridisk metode

Bertelsen, Tor Ehlers. 1 utgave, 1 .opplag 2011

EMK, kommentarer til bestemmelsene om individets rettigheter og friheter

Møse, Erik. Oslo 2002

Menneskerettigheter

### Artikler

Einarsen, Terje (2013)

Plenumsdommene om domstolsprøving: Kan barnets beste interesser være underlagt forvaltningens frie skjønn? I: Jussens Venner nr 05/2013

[www.idunn.no](http://www.idunn.no) (sitert 19.08. 2014)

Emberland, Marius (2006)(sitert 1.10.2014)

Diskrimineringsforbudet som konvensjonsbeskyttet menneskerettighet. I: Jussens Venner nr 04/2006

[www.idunn.no](http://www.idunn.no) (sitert 01.10.2014)

Lidén Hilde, Marie Louise Seeberg, Ada Engebrigtsen  
( 2011)

Medfølgende barn i asylmottak - livssituasjon, mestring, tiltak.

Rapport (2011:001 )Oslo: Institutt for samfunnsforskning

Stang, Elisabeth Gording (2008)

Barnekonvensjonen artikkel 3 nr. 1 i asylsaker (sitert fra lovdata)

### Rapporter

<http://www.advokatforeningen.no/>

Advokatforeningens Aksjons og prosedyregruppene i utlendingsrett 2007-2014,( A&P)

Arild Humlen og Jonas W. Myhre

Dokument 16  
(2011–2012)

Rapport fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven,  
avgitt 19. desember 2011

Høringsuttalelsene finner man på regjeringens nettside:

<http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/hoeringer/hoeringsdok/2014/Horing--endring-i-utlendingsforskriften-engangslosning-for-lengevarende-barn/Horingsuttalelser.html?id=757334> (sitert 09.08. 2014)

Juss-Buss	23.05. 2014
Barneombudet	29.04. 2014
NOAS- Norsk Organisasjon for asylsøkere	22.05.2014
Norsk senter for menneskerettigheter	23.05. 2014
Unicef Norge	16.05.2014
Likestilling og diskrimineringsombudet	16.05. 2014

#### **Nettsider:**

##### **Regjeringen.no**

- Generelle kommentarer fra FNs barnekomité

[http://www.regjeringen.no/nb/dokumentarkiv/stoltenberg-ii/bld\\_2006-2009/tema-og-redaksjonelt-innhold/redaksjonelle-artikler/2009/generelle-kommentarer-fra-fns-barnekomit.html?id=573909](http://www.regjeringen.no/nb/dokumentarkiv/stoltenberg-ii/bld_2006-2009/tema-og-redaksjonelt-innhold/redaksjonelle-artikler/2009/generelle-kommentarer-fra-fns-barnekomit.html?id=573909)

- Høringsbrev, 11.04. 2014

<http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/hoeringer/hoeringsdok/2014/Horing--endring-i-utlendingsforskriften-engangslosning-for-lengevarende-barn/Horingsbrev.html?id=757337>  
(sitert 08.08.2014)

- Liste over tilbaketakelsesavtaler per april 2014

<http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/dok/hoeringer/hoeringsdok/2014/Horing--endring-i-utlendingsforskriften-engangslosning-for-lengevarende-barn/Liste-over-tilbaketakelsesavtaler-per-april-2014.html?id=757339> (sitert 19.08.2014)

- Avtale og gjennomføringspunkter om utlendingsfeltet fremforhandlet av Venstre, Kristelig Folkeparti, Fremskrittspartiet og Høyre (2014)

[http://www.regjeringen.no/pages/38500565/plattform.pdf#search=Avtale mellom Venstre, Kristelig Folkeparti, Fremskrittspartiet og Høyre&regj\\_oss=1](http://www.regjeringen.no/pages/38500565/plattform.pdf#search=Avtale+mellom+Venstre,+Kristelig+Folkeparti,+Fremskrittspartiet+og+Høyre&regj_oss=1) (sitert 01.08.2014)

[www.une.no](http://www.une.no)

Praksisbasen: <http://www.une.no/no/Praksis2/Praksisbase/> (sitert 19.08. 2014)

Praksisnotater: <http://www.une.no/no/Praksis2/Notater/> (sitert 20.09.2014)

[www.Idunn.no](http://www.Idunn.no)

- Jussens venner nr 05 (2013).  
[http://www.idunn.no/ts/jv/2013/05/plenumsdommene\\_om\\_domstolsproeving\\_kanbarnetsbeste\\_intere](http://www.idunn.no/ts/jv/2013/05/plenumsdommene_om_domstolsproeving_kanbarnetsbeste_intere) (sitert 19.08. 2014)
- Jussens Venner nr 04/2006  
[http://www.idunn.no/ts/jv/2006/04/diskrimineringsforbudet\\_som\\_konvensjonsbeskyttetmennekerettighet](http://www.idunn.no/ts/jv/2006/04/diskrimineringsforbudet_som_konvensjonsbeskyttetmennekerettighet) (sitert 1.10.2014)
- Rapport (2011:001 ) Oslo: Institutt for samfunns-forskning  
<http://www.samfunnsforskning.no/Publikasjoner/Rapporter/2011/2011-001>( sitert: 20.10.204)
- [www.lovdata.no](http://www.lovdata.no)  
<https://lovdata.no/pro/#document/JUS/stang-eg-2008-03?searchResultContext=1075>(sitert 19.10.14 )
- [www.nrk.no](http://www.nrk.no)  
<http://www.nrk.no/nordnytt/19-aring-skilles-fra-familien-1.11422300>  
(sitert 20.11.2014)  
<http://www.nrk.no/norge/skjebnedag-for-verona-og-mahdi-1.10848556>, (sitert 20.11.2014)
- [www.advokatforeningen.no](http://www.advokatforeningen.no)  
<http://www.advokatforeningen.no/aktuelt/Nyheter/2014/juni/aksjons--og-prosedyregruppens-sluttrapport-presentert/> (sitert 10.09.2014)
- <http://www.aftenposten.no/>  
<http://www.aftenposten.no/nyheter/iriks/Yalda-12-far-bli-i-Norge-7697086.html>(sitert 20.11.2014)





